نورة كريديس

النزاع الإداري

منهجية ووثائق

تقديم الأستاذ إبراهيم البرتاجي

منشورات
مجمع الأطرش للكتاب المختص
تونس

نورة كريديس

الــنـــزاع الإداري

منهجية ووثائق

تقديم الأستاذ إبراهيم البَرتاجي

مجمع الأطرش للكتاب المختص

الطبعة الأولى : تونس 2015

مجمع الأطرش للكتاب المختص

شارع لندرة ـ تونس 1000 95
الهاتف : 123 241 71 ـ 505 348 71
الفاكس : 490 330 71
البريد الالكتروني E ـ mail : contact@latrach ـ edition.com
الموقع www.latrach ـ edition.com

أتوجه بالشكر العميق إلى الأستاذ إبراهيم البرتاجي وهذا العمل الذي يتوّج سنوات تدريس تحت إشرافه ما هو إلاّ تجسيد لهذا الشكر.

تمهيد

إن كان إهتمام الأستاذة نورة كريديس بالنّزاع الإداري يدلّ على قدرتها على التّفتّح على مختلف فروع القانون ونبذها لأحادية التّخصّص، فإنّه يدلّ كذلك على قدرة النّزاع الإداري على استقطاب الكفاءات من مختلف الإختصاصات. فمادّة النّزاع الإداري لها من السّحر الأخّاذ ما جعلها تستهوي باحثين كثيرين لا فقط من أهل القانون العامّ بل كذلك أحيانا من أهل القانون الخاصّ. فنحن إذن إزاء نوع من اللّقاء لا يعتبر نادرا، لكنّ الودّ بلغ هنا أوجه، بما أنّه أثمر كتابا تعدّ صفحاته بالمئات، الشّيء الذي يدلّ على شغف الكاتبة بما أنجزته، والشّغف هو أوّل أسرار النّجاح.

لا شكّ أنّ صاحبة الكتاب أحسّت بحاجة الطّلبة وكذلك المدرّسين الشّبّان إلى مرجع ينير سبيلهم في خصوص منهجيّة طرق المواضيع القانونيّة بصفة عامّة ومواضيع النّزاع الإداري بصفة خاصّة. فكان لها من العزم والصّبر وعمق التّجربة ما جعلها تتكفّل بهذا الأمر قبل غيرها، وما أنبل أن يسعى المرء أن يكون الأوّل في كلّ عمل مفيد.

وإن كان الجانب التّطبيقي يمثّل الإهتمام الأوّلي في هذا الكتاب، فإنّه لم يقع إهمال الجانب النّظري. وهوما يبرز من خلال قائمات المراجع المتّصلة بمختلف المحاور ومن خلال المقتطفات المأخوذة من الدّراسات الفقهيّة ومن فقه القضاء الفرنسي وكذلك التّونسي، وإن كان أحيانا بدرجة أقلّ.

ويبرز الجانب التّطبيقي أوّلا من خلال تقديم قواعد المنهجيّة التي تمّ تقسيمها إلى قواعد عامّة وقواعد خاصّة بمختلف أصناف المواضيع من موضوع نظري وتعليق على حكم إلى غير ذلك من الأصناف. كما يبرز كذلك وخاصّة من خلال مواضيع قدّمت سابقا أويمكن أن تقدّم في الامتحانات. ولعلّ هذا العنصر يمثّل الجانب الأهمّ في هذا العمل، إذ تمّ الاقتراب بدرجة كبيرة من إهتمامات الطّالب. فنرى الكاتبة تتعرّض في خصوص كلّ موضوع إلى مختلف العناصر الواجب تحليلها

وإلى كيفية ترتيبها، مقترحة في كلّ مرّة أكثر من خطّة، وهو ما يبيّن أنّ الخطّة ما هي إلّا وعاء لترتيب الأفكار وأنّ هذا التّرتيب يمكن أن يتمّ بأشكال مختلفة.

بل أكثر من ذلك، كلّفت صاحبة الكتاب نفسها عناء البحث عن أوراق امتحان حقيقية من إنجاز الطّلبة، قدمتها كأمثلة حيّة مع الحرص في كلّ مرّة على الإشارة إلى مواطن القوّة ومواطن الضّعف في كلّ عمل.

ولعلّ أهمّ ما يشدّ الانتباه في هذا الكتاب هو نفسه البيداغوجي الواضح. وهو نفس يجعلك تفهم أنّ كاتبته من نساء التّعليم حتّى وإن كنت لا تعرفها. ويبرز ذلك من خلال الحرص المتواصل على الشّرح والتّبسيط وإعطاء الأمثلة، وهوما من شأنه أن يجعل الطّالب يهتدي بيسر إلى سبل التّحليل السّليم والبناء المتماسك.

ثمّ إنّ المحاور المدرجة تتماشى مع درس النّزاع الإداري كما هو مبرمج لطلبة الإجازة في العلوم القانونيّة بصفة عامّة ولطلبة الإجازة الأساسية في القانون العامّ بصفة خاصّة. فتمّ الإهتمام أوّلا بالرّقابة على الإدارة بغاية الوقوف على معنى الرّقابة النزاعيّة والتّدرّج نحوالرّقابة النزاعيّة القضائيّة التي توزّعت دراستها على عدّة محاور.

كان لا بدّ في البداية من رسم الإطار العامّ للنّزاع الإداري. فجاء الحديث هنا عن مبدأ الفصل بين السّلطتين الإداريّة والعدليّة وعن الثّنائيّة القضائيّة وكذلك عن تنازع الإختصاص وما يتّصل به من حلول عذبة الدّراسة. وفي خصوص كيفية تطبيق الفصل 7 من قانون تنازع الإختصاص، يمكن الإشارة هنا إلى حكم صدر حديثا عن المحكمة الإبتدائيّة بتونس بتاريخ 21 جانفي 2014 وقامت بإعداد التّقرير في شأنه قاضية من بنات كلّية العلوم القانونيّة بتونس اللّامعات. جاء في هذا الحكم أنّ المحكمة العدليّة ليست مجبرة على الإحالة إلى مجلس التّنازع إذا هي إعتبرت أنّها غير مختصّة للنّظر في النّزاع المطروح أمامها. ففي هذه الحالة، تكتفي بإصدار حكم يقضي بعدم إختصاصها.

ثمّ جاء الخوض في مختلف النّزاعات من حيث رجوعها بالنّظر إلى مختلف دوائر المحكمة الإداريّة وكذلك من حيث أصنافها. وتمّ الإهتمام هنا كما ينبغي بالتّمييز الأساسي بين دعوى تجاوز السّلطة ودعوى القضاء الكامل، وذلك

بالرّجوع بصفة مكثّفة إلى فقه القضاء، بما في ذلك ما صدر عن المحكمة الإداريّة بمناسبة انتخاب أعضاء المجلس الوطني التّأسيسي.

وتمّ المرور بعد ذلك إلى المحاكمة الإداريّة في المستويين الإبتدائي والإستئنافي، وهو أقصى ما يمكن دراسته في سداسي واحد. وعسى أن يتمّ إصلاح هذا الجانب وتخصيص سداسي ثان لمادّة النّزاع الإداري، فيتمّ عندئذ التّطرّق إلى التّعقيب وإلى مختلف طرق الطّعن الأخرى وكذلك إلى القضاء الاستعجالي.

جاء إذن كتاب نورة كريديس ليلبّي حاجة أكيدة لدى الطّلبة ولدى المدرّسين المبتدئين. ولا شكّ أنّهم سيبتهجون بقدومه. فما يتمّ إنجازه بصدق وشغف لا يمكن أن يلقى سوى التّرحاب وحسن القبول. أهمّ ما في الأمر هو أن لا يقع النّظر إلى هذا العمل على أنّه مجموعة من الحلول الجاهزة يتمّ إعتمادها عند الحاجة. فهذه الكيفية في التّعامل لا ترضي صاحبته ولا تنفع مستعمليه. ما جاء في هذا الكتاب ليس مجموعة من الأسماك المختلفة إنّما هي طرق لصيد السّمك الذّهبي.

إبراهيم البَرتاجي

أستاذ تعليم عال بجامعة قرطاج (كلّية العلوم القانونيّة بتونس)

مقدّمة

الدّوافع

تتمثّل بداية هذا الكتاب في مجرّد مشروع تحدّثت فيه مع الأستاذ إبراهيم البرتاجي باعتبار أنّني درّست مادّة النّزاع الإداري لمدة 3 سنوات معه كمساعدة (2006 ـ 2009). وقد شجّعني على هذه المبادرة. ومكّنني من إعتماد جملة من المواضيع التي اقترحها في الامتحانات. كما أبدى تعاونا يتمثّل في إمكانيّة إعتماد مستوى التقدّم في المحاضرة.

رغم هذا التعاون، شهد العمل تعثّرات لعدّة أسباب منها التّنقيحات الأخيرة لقانون المحكمة لسنة 2011 والّتى استوجبت إعادة النّظر في التّمارين والإصلاحات المقترحة وتحيينها. ثم كان من الضّروري التريّث إثر أحداث الثّورة، وإنتخاب المجلس التّأسيسي ودخول البلاد في فترة إنتقاليّة حتّى يقع الأخذ بعين الإعتبار بعض الجوانب القانونيّة التي لها علاقة بالنّزاع الإداري.

إعتمدت في عملي هذا على الإجتماعات حول المنهجيّة التي كانت تتميّز بتنوّع الإقتراحات حول موضوع واحد وبعدم إعتماد خطّة واحدة كمقياس للإصلاح ، وبالتالي عدم إقصاء الخطط المقدّمة من طرف كل عضو مساعد. وينبع موقف الأستاذ المشرف على المادّة في تقديري من سبب يتمثّل في أن كل خطّة يمكن أن تكون سليمة إذا كانت مدعّمة. ولّد ذلك رغبة لديّ في توظيف بعض الإقتراحات وتسليط بعض الملاحظات حولها لتقديم بعض القواعد المنهجيّة. ويعتبر الطّالب مساهما أيضا في هذا العمل وليس فقط المتلقّي. لقد اعتمدت على بعض الأعمال إيجابية كانت أو سلبية لتوظيف قواعد منهجيّة.

بالإضافة إلى ما سبق ذكره توجد دوافع أخرى للقيام بهذا العمل.

كثيرا ما تكون علاقة الطّالب بالمنهجيّة علاقة «عدائية» أو صعبة تتمثّل في رفض قواعدها لعدم الإقتناع بضرورتها أو عدم استيعاب مدى أهمّيتها والتمكّن منها. وتظهر هذه الصّعوبة خاصّة ـ ولكن ليس فقط ـ في السّنة الأولى. ومن مظاهر عدم الانسجام مع مقتضيات المنهجية «رسم» الخطّة شكلا أي الجزأين والفروع بصفة

آلية قبل الشروع في العمل التّحضيري ودون العنونة وذلك منذ الدقائق الأولى في الإمتحان ممّا يضاعف الصعوبة في إيجاد الخطّة المناسبة ويؤول هذا التسرّع غالبا لخطّة «مبتورة» بسبب تغييب جزء أو فرع.

يتولّد عن التقيّد بضرورة إيجاد خطّة بسرعة ضغط نفسي يعيق حسن استغلال الوقت المخصّص لإنجاز الفرض. وتصبح الخطّة هدفا رئيسيّا يلتزم الممتحن بالتوصّل لتحقيقه في وقت قصير في حين أنّها ليست هدفا في حدّ ذاتها وإنّما يعتبر هدفا رئيسيّا التمشّي السّليم وتعتبر الخطّة النتيجة الطبيعيّة لمرحلة تفكير وتنسيق أوّلية. وعلى هذا الأساس تعني المنهجيّة بالأساس التّنظيم في عرض المعلومات وإعتماد اختيارات تتلاءم مع مقتضيات الموضوع. وبالتّالي فهي ضرورة يجب إحترامها على مستوى كامل العمل وليس فقط على مستوى الخطّة.

ثمّ إن القواعد المنهجيّة لا تخلو من بعض الإختلافات على مستوى طريقة عرضها ممّا يتسبّب أحيانا في التّشكيك في أهمّيتها من طرف الطّالب وبالتّالي تهميشها. مثال : على مستوى التّعليق على قرار وبالتحديد على مستوى العنصرالأوّل في المقدّمة والمتعلّق بجملة تمهيدية، هناك من يعتبر أن هذه الجملة ضروريّة باعتبارها تمهّد للقارئ موضوع التّعليق وتحدد إطاره وهناك من يعتبر أنّ هذه الجملة غير ضروريّة ومن شأنها أن تؤدّي إلى مقدّمة نظريّة تكون «مقدّمة للمقدّمة». يمكن حصر المواقف إذن في إتّجاه ين لكلّ منهما أسبابه ومدعّماته. هذا الإختلاف ولئن كان غير جوهري من شأنه أن يجعل الطّالب في تذبذب حول المنهج الذي يجب إعتماده ورغم بساطته فإنه قد ينعكس سلبا على مدى ثقة الطّالب في القواعد المنهجيّة والّتي يجب أن تكون موحّدة. وبالتّالي فإنه من الأفضل إعتماد الجملة التمهيدية دون إطالة حتّى يقع تجنّب السقوط في معلومات نظريّة من شأنها الإضرار بمقدّمة موضوع تطبيقي. وفائدة هذه الجملة هي متعدّد ة وتتمثّل في : وضع القرار في إطاره العام، تجنّب صياغة موحّدة يقع إعتمادها في حالة التخلّي عنها وهي :قرار صادر عن...«أو يتعلّق هذا القرار بـ....» وأيضا ضمان «جماليّة» المقدّمة والتمشّي التّدريجي من الأعمّ إلى الأخصّ.

على مستوى مقدّمة التّعليق على قرار أيضا يتّجه البعض إلى إعتماد فكرة عامّة والبعض الآخر إلى إعتماد سؤال مطروح أو إستخراج مسألة قانونيّة. يثير هذا الإختلاف أيضا «بلبلة» لا فائدة منها. ولئن كان لكل مدعّماته، فإنّ الإتّجاه الأسلم يبقى إستخراج مسألة قانونيّة تطرح في شكل سؤال، حتّى وإن لم يقع إقتراح تقديم القرار في جملته كموضوع للتعليق. أي حتّى وإن وقع إقتراح عيّنة من القرار فقط للتّعليق، فإنّ ذلك لا يمنع من محاولة البحث عن السّؤال القانوني المناسب للفقرة المستخرجة. ويعتبر السّؤال القانوني ضروريّا بالنسبة لكلّ تعليق على قرار مهما كانت المادّة القانونيّة المتناولة (قانون مدني، إداري، دستوري، دولي).

في نفس الإطار يمكن الإشارة أيضا إلى الجدل الذي تثيره منهجيّة التّعليق على نصّ فقهي. ففي حين يعتمد البعض تلقائيّا قراءة تتشابه مع القراءة الأدبيّة أو الفلسفيّة وذلك بالتّعليق على الجمل أو الأفكار الواردة في النّص (حالة نادرة جدّا وتقترن مع غياب التجربة بالنسبة للمبتدئين في مجال التّدريس) يعتمد الأغلبيّة القاعدة المنهجيّة والّتي تتمثّل في الإعتماد على وحدات فكرية. قد تكون النتيجة هي نفسها في كلا الحالتين إذا كان النص بسيطا. لكن قد تكون النتائج مختلفة تماما إذا كان النص معقّدا ويتطلّب إعادة تنظيم أفكاره إذ أنه في هذه الحالة ستكون عمليّة إستخراج الخطّة أصعب بكثير من الحالة الأولى.

يكمن السبب الرّئيسي لعدم انسجام الطّالب مع المنهجيّة في أنّها تُفرض غالبا بتوضيح ما يجب القيام به كأن يتلقّى ضرورة أن تكون الخطّة بجزأين وفي حالة العجز عن حصر الأفكار في جزأين يكون التمرّد برفض الخطّة أو بإعتماد خطّة «مفتعلة» أو منقوصة، لا تستجيب لمقتضيات الموضوع.

أعتقد أنه من الضّروري الإعتماد على أسباب الأخطاء لتجاوزها. فمعاينة الخطأ ومدى خطورته في عمل ما (توضيح المنهج السليم بطريقة غير مباشرة) يسهّل تجنّبه والإبتعاد عنه في الأعمال الأخرى. ويكون ذلك ممكنا باستعمال بعض الأعمال كأمثلة لإبراز ما يجب تجنّبه بصفة واضحة ممّا يجعل من المنهجيّة سهلة الاستيعاب.

الخصوصيّة

يتعلّق هذا الكتاب بمادّة النّزاع الإداري في جانبيها النّظري والمنهجي.

تجدرالإشارة إلى أن المراجع المتعلّقة بالمنهجيّة تكتسي أهمّية بالغة. أصبحت هذه المراجع متنوّعة ومتعدّدة وما يزال عدد الكتب المنشورة في هذا المجال في تطوّر ملحوظ من حيث الكمّ. واستجاب الحقوقيون التونسيّون لهذا الإتّجاه العملي بصدور كتابين حول المنهجيّة سنة 2010 (أنظر قائمة المراجع). ويتمثّل السّبب الرّئيسي لتزايد أهمّية مراجع المنهجيّة في تغطية طلبات ملحّة تتمحور حول إمكانيّة المراجعة في شكل سريع ومنظّم يضمن سبل النّجاح بالنسبة للإمتحانات المبرمجة خلال السّنة الدّراسية الجامعيّة أو بالنسبة للمناظرات.

تتنوّع مراجع المنهجيّة ويمكن تصنيفها بالإعتماد على معيارين :

ـ معيار المادّة : توجد مراجع منهجيّة تتعلّق بمادّة معيّنة في القانون (قانون إداري، قانون دولي، قانون دستوري، قانون عام، قانون مدني...) كما تتعلّق أخرى بمادّة القانون بصفة عامّة. يلاحظ أنّه في مادّة النّزاع الإداري لا يوجد على حدّ علمي كتب عديدة في المنهجيّة في المكتبة الفرنسيّة وكثيرا ما يقع إدراج بعض المحاور المتعلّقة به كدعوى تجاوز السلطة مثلا في إطار كتب تتعلّق بالقانون الإداري. لا يوجد أيضا في المكتبة التونسية كتاب منهجيّة يتعلق بمادّة النّزاع الإداري لكن يمكن الإشارة إلى كتاب صدر تحت إشراف الأستاذ فرحات الحرشاني حول منهجيّة إعداد الامتحانات والمناظرات في القانون العام بصفة عامّة[1] والّذي يحتوي على تمارين مقسّمة حسب مواد قانونيّة مختلفة فنجده متضمّنا لتمرين واحد في مادّة النّزاع الإداري[2].

(1) منهجية إعداد الإمتحانات والمناظرات في القانون العام، تحت إشراف الأستاذ فرحات الحرشاني، مركز النشر الجامعي، مخبر قانون العلاقات الدولية والأسواق والمفاوضات، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 2008، مركز النشر الجامعي، تونس.

(2) غازي الغرايري، منازعات إداريّة، مبدأ تفريق السلط والإزدواجية القضائية، من الصفحة 61 إلى الصفحة 74.

ـ معيار التّمرين والّذي يمكّن من التّصنيف التّالي:كتب تتعرّض لجميع أنواع التمارين النّظريّة منها والتطبيقية في مادّة قانونيّة معينة في حين أن أخرى تتخصّص في نوع واحد من التمارين كالتّعليق على قرار مثلا دون سواه من التمارين.

أضيف أيضا أن هذه النوعيّة من الكتب على الرّغم من أهمّيتها العمليّة فإنّها لا تعوّض على الإطلاق الرّجوع إلى الدّرس أو إعتماد كتب عامّة أو متخصّصة في نقطة ما، كما أنها لا تعوّض ضرورة التعوّد بصفة مستمرّة على التفكير في مواضيع نظريّة أو تطبيقية ومعالجتها بصفة شخصيّة.

يمكن تشبيه المنهجيّة بالتّمرين الرياضي فلا يمكن تحقيق نتائج مقبولة أو باهرة إن لم يقع القيام بالتّمرينات اللازمة. وتتفاوت درجات التميز على مستوى النتائج حسب الّتفاوت في درجة الإستعداد ونوعيّته. يرتبط إذن تحسين مستوى الطّالب على المستوى المنهجي بتجسيد القواعد المنهجيّة عمليّا وذلك عن طريق التطرّق إلى تمارين متعدّد ة ممّا يمكّن من التعوّد على إعتمادها حتّى أنها تصبح ملتصقة بطريقة التّفكير والتّحرير دون أي تكلّف.

تتمثّل خصوصيّة هذا العمل في الجمع بين العناصر التّالية: تقديم المعلومات الضروريّة لمعالجة التمارين، الاعتناء بالجانب المنهجي من خلال بعض تمارين متعدّدة يقع التطرّق إليها في إطار محاور ترفقها قواعد منهجيّة .

يحتوى إذن هذا المرجع على 7 محاور ويتكوّن كل محور من:

ـ قائمة مراجع محوريّة تتضمّن بعض المقترحات

ـ وثائق تكميليّة تستعمل أيضا لتوظيف منهجي

ـ مصطلحات هامة

ـ التمارين: يقع تقديم إقتراحات وملاحظات حولها

قواعد منهجيّة

I ـ قواعد منهجيّة عامّة

•حول العمل المسبق

يتمثّل العمل المسبق أو ما يسمّى بالعمل التّحضيري في التمشّي المعتمد قبل التّحرير أي في مختلف المراحل الضروريّة التي تسبقه والّتي تساعد على فهم المطلوب وبالتّالي تبويب الأفكار وإستخراج الخطّة.

يحدّد العمل التّحضيري مآل العمل ونوعيّته.

• حول الخطّة

ترتبط مدى جدّية العمل وقيمته بمدى التوصّل إلى خطّة متوازنة ومتلائمة مع الموضوع مما يستلزم:

ـ إبراز الخطّة من حيث الشّكل وبالتّالي يجب عدم الاقتصار عن فصل الفقرات عن بعضها دون إسناد عناوين

ـ مراعاة خصوصيّة الموضوع والتناسب مع الإشكالية (الموضوع النّظري)، أو مع السؤال القانوني (التّعليق على قرار) أو الفكرة العامّة(التّعليق على نص قانوني أو فقهي) وذلك لأنها تمثل إجابة عن الإشكال والسؤال القانوني وتوضيحا للفكرة العامّة.

ـ تفادي التسرّع لإستخراجها

ـ تجنّب الغموض والتذبذب والخلط والتناقض على مستوى العنونة.

ـ تجنّب التّكرار (كثيرا ما يقع إعادة كتابة عنوان الجزء على مستوى الفرع)

ـ تجنّب الخطّة الفلسفيّة والّتي كثيرا ما نلحظها في أعمال قانونيّة إذا ما تعلّق الموضوع بمقارنة أو علاقة

ـ عدم تناول كل عنصر معني بالمقارنة أو العلاقة في شكل منفصل عن الآخر على مستوى الأجزاء أو الفروع (كثيرا أيضا ما يلاحظ هذا التوازي)

تعبّر الخطّة عن اختيارات شخصيّة حتّى وإن كان الموضوع تطبيقيا. من ذلك انه يمكن التّركيز على مختلف النقاط الضروريّة بطريقة متفاوتة ويعني ذلك أنّ هناك عناصر ثانوية ورئيسيّة تتمحور حولها الخطّة إلاّ أنّ طريقة التعرّض لها هي التي تكون مختلفة. يمكن مثلا التخلّص من بعض النّقاط الهامشيّة أو التي تعيق تناسق الخطّة في المقدّمة.

يبرز الجانب «الذّاتي» على مستوى الخطّة أيضا في اختيار العنونة وتوظيف العناصر المتوصّل إليها. وبالتّالي فإن نفس العنصر يمكن أن يكون جزءا في خطّة كما يمكن أن يكون فرعا في إطار جزء أشمل في خطّة أخرى...

على ضوء ما سبق لا يمكن الحديث عن خطّة واحدة بل خطط ممكنة لمعالجة الموضوع الواحد. يمكن تشبيه الخطّة بالبناء الذي يعتمد على التصميم الهندسي والّذي وإن اختلف شكله حسب "الأذواق" إلّا أن المواد الأساسية والضروريّة للقيام بعمليّة البناء تبقى هي نفسها وإذا ما اختلت اختل البناء كله.

على مستوى الأجزاء والفروع، المبدأ هو أن يقع إعتماد جزأين وفرعين داخل كل جزء. لكن الإستثناءات ممكنة. تبرز إذن مرونة الخطّة على مستوى الشكل، إذ تعتبر أيضا خطّة مقبولة تلك التي تعتمد على 3 أجزاء كما تعتبر أيضا خطّة مقبولة تلك التي تعتمد على فروع تتجاوز الفرعين وذلك تبعا لخصوصيّة الموضوع المطروح والمعطيات المتعلّقة به. يكون إذن للخطّة أحد الأشكال التّالية:

<table>
<tr><td>I/ الجزء الأوّل
فرع أوّل
فرع ثاني</td><td>I /الجزء الأوّل...
فرع أوّل...
فرع ثاني...
فرع ثالث...</td><td>I /الجزء الأوّل....
فرع أوّل...
فرع ثاني...
فرع ثالث...</td><td>I /الجزء الأوّل....
فرع أوّل...
فرع ثاني...</td></tr>
<tr><td>II/الجزء الثاني
فرع أوّل
فرع ثاني</td><td>II/جزء ثاني
فرع أوّل...
فرع ثاني...
(أوالعكس)</td><td>II/جزء ثاني
فرع أوّل...
فرع ثاني...
فرع ثالث...</td><td>II/جزء ثاني
فرع أوّل
فرع ثاني</td></tr>
</table>

			III/الجزء الثالث فرع أوّل فرع ثاني
شكل الخطّة التي يجب إعتمادها	قد تخل هذه الخطّة بالتوازن المطلوب إلا أنه يمكن إعتمادها استثناءا إذا استحال إدماج الفرع الثالث مع العناصر الأخرى	استثناء	استثناء. يمكن أيضا أن يتضمّن كل جزء 3 فروع. في هذه الحالة تكون المادّة عموما كثيفة.

إلاّ أنّه بالرّجوع إلى المقالات المنشورة لبعض الحقوقيّين والّتي لها أهمّية بالغة من حيث المحتوى نجد في بعض الأحيان تفريعا داخليّا للفقرات، كما نجد حالات تشذّ عن المنهجيّة المعتادة (4 أجزاء ـ أو غياب الخطّة بصفة كليّة).

تجدر الإشارة على هذا المستوى إلى أن غياب الخطّة يعكس مقاربة شخصيّة لتناول مسألة معينة يقع تقديمها عادة بشكل مقتضب (عدد الصفحات محدود). أمّا إعتماد خطّة تتجاوز (3) فيعكس رغبة في الإلمام بجميع جوانب الموضوع بصفة مدققة (تقترب مع المحاضرة)... على الطّالب المبتدئ أن لا يتخطّى المرونة المسموح بها إلى هذا الحدّ الذي يبقى إستثنائيا جدا باعتبار أن غياب خطّة أو إعتماد خطّة مبالغ في تجزئتها من شأنهما أن يضرّا بصفة جديّة بالعمل المقدّم.

- حول التّحرير

يؤثّر الأسلوب المعتمد بصفة مباشرة على قيمة العمل . وتتمثّل مقتضيات التّحرير في:

ـ إعتماد جمل واضحة من حيث الصّياغة والمعنى ولا يكون ذلك ممكنا إلاّ بسلامة اللّغة وإحترام علامات الوقف.

ـ تجنّب التّعقيد في تبليغ الفكرة (يجب أن لا يغيب عن ذهن الطّالب أن ما يكتبه هو موجّه للآخر).

ـ عدم التّكرار والسّقوط في الحشو والخروج عن المطلوب (تكون هذه النقائص موجودة خاصّة في حالة عدم فهم المطلوب، أو عدم الإلمام بالعناصر الضروريّة لمعالجة الموضوع).

ـ الإهتمام بالرّبط بين مختلف العناصر والأفكار أي اعتماد التسلسل المنطقي في الأفكار

ـ تهيئة القارئ لتلقّي المعلومة وذلك بتقديم بسطة حول محتوى الأجزاء والفروع والإعلان عنها

- الحرص على التّوازن بين مختلف الأجزاء وأيضا الفروع

يعتبر التوازن عنصرا هاما لتقييم العمل. وبالتّالي فإنّ عدم التوازن الضخم وغير المبرر يكون مرفوضا. يمكن التقليص من حدّة عدم التوازن بالضغط على الكم الوافر من المعلومات في الجزء الأوّل ومحاولة دعم محتوى الجزء الثاني (أو العكس).

يلاحظ أخيرا أنّ الخاتمة غير ضروريّة لكن نجدها أيضا في الأعمال المنشورة باعتبارها تلم بمختلف النّقاط المتطرّق إليها كما أنّها تفتح آفاقا لدراسات أخرى.

II ـ قواعد منهجية خاصّة

تختلف القواعد المنهجيّة على مستوى العمل التّحضيري وحتّى على مستوى عناصر المقدّمة ومنهجيّة التّحرير، حسب طبيعة التّمرين (سواء كان نظريا أو تطبيقيا) وحسب نوعيته في إطار التّمرين التطبيقي (التّعليق على نص فقهي، قانوني أوفقه قضائي).

- منهجية الموضوع النّظري

يهدف الموضوع النّظري إلى معرفة موقف وبالتحديد إجابة الطّالب أو الباحث بصفة عامّة من/عن إشكالية معينة. يقع تحديد هذه الإشكالية وبسطها من طرف الباحث دائما في شكل سؤال وذلك حتى إن ورد الموضوع في صيغة استفهامية أو كان شديد الاقتضاب.

1 ـ منهجيّة العمل التّحضيري

يسهّل إحترام تمشّي سليم في القيام بعمل تحضيري إستخراج الخطّة بل انه يكون هناك أكثر من اختيار في إعتماد خطّة تتلاءم مع الموضوع المطروح.

✓مرحلة فهم الموضوع وتحديد إطاره العام ومجاله

يجب التمعّن في قراءة الموضوع والتّركيز على صياغته ثم تعريف المصطلحات القانونيّة الواردة فيه. ويكتسي تحديد المصطلحات أهمّية بالغة في الموضوع النّظري تتمثّل في تحديد مجاله. يعتبر الخلط على مستوى المصطلحات خطأ متداولا من شأنه أن يؤثر بصفة مباشرة على عمل الطّالب.

لتعريف المصطلحات يمكن الإعتماد على طرق مختلفة :

ـ تعريف ايجابي يعتمد على العناصر الرّئيسيّة للمصطلح

ـ تحديد سلبي يقتضي استبعاد كل ما لا يندرج في إطار المصطلح

ـ إعتماد المقارنة مع مصطلحات أخرى. يعني انه يقع إبراز عناصر مصطلح بإعتماد الخصائص التي تميزه عن مصطلحات مجاورة

ـ إعتماد معايير متنوعة في التّعريف (المعيار العضوي – المعيار المادّي...). وتجنّبا للنقائص الناتجة عن تعريف دون آخر يستحسن الإعتماد على جملة من المعايير تجعل من التّعريف تأليفيا. ومن فوائد الصبغة التّأليفيّة إبراز الخصوصيّة على مستويات متعدّد ة.

ـ إعتماد تعريف موّسع أو إعتماد تعريف مضيق

✓طرح إشكالية وتحديد الموقف منها

تمثل الإشكالية العمود الفقري لكل عمل بحث نظري في المادّة القانونيّة. وتحدّد الإجابة عليها إختيارات يجب التقيّد بها على مستوى الخطّة.

✓جمع المعلومات

يتطلب كل موضوع نظري تجميع معلومات. لا يقع تجميع هذه المعلومات بصفة عشوائية وإنما فقط تلك التي لها علاقة مباشرة بالموضوع أوالقابلة للتوظيف إن كانت العلاقة بالموضوع غبر مباشرة.

يتمثّل التجميع إذن في اختيار وتوظيف المعلومات، تلك التي لها علاقة بالموضوع، والّتي تمكّن من الإجابة على الإشكالية.

ـ تخضع هذه المرحلة إلى إلزامية الإلمام بمختلف جوانب الموضوع وتكون طريقة جمع المعلومات ممنهجة أي منظمة وتعتمد «معايير ـ قائدة» مثلا البدأ بتجميع النّصوص القانونيّة قبل فقه القضاء.

✓وضع الخطّة

تمثّل العناصر المتوصّل إليها حسب أهمّيتها :

ـ عنصرا رئيسيا (يكون جزءا)

ـ عنصرا أقلّ أهميّة (يكون فرعا)

ـ فروعا داخل كل عنصر فرعي وهي جملة الأفكار التي يقع توظيفها بصفة منظّمة تستجيب لمقتضيات الفرع.

تمثّل الخطّة تبويبا للإجابة عن الإشكال وذلك بتقسيم جملة الأفكار في مجموعتين (جزأين كبيرين) ثم البحث داخل كل مجموعة عن عنصرين فرعيّين وهما الفرع «أ» و«ب».

يجب التأكيد في هذا الصدد على أنّ الخطّة هي تتويج لمرحلتي فهم الموضوع وجمع المعلومات وبالتّالي يكون من غير المنطقي إستخراجها بشكل مسبق لا يراعي خصوصيّة ودقّة الإشكاليّة المطروحة.

2 ـ عناصر مقدّمة الموضوع النّظري

ـ تمهيد يشدّ انتباه القارئ يكون له علاقة مباشرة بالموضوع

ـ تعريف المصطلحات، ويجب أن يكون التّعريف واضحا، موجزا ولا يعكس رأيا فقهيّا معزولا

ـ لمحة تاريخيّة مبسّطة

ـ أهمّية الموضوع

ـ صياغة الإشكال في قالب سؤال

ـ الإجابة على الإشكالية والإعلان عن جزئي الخطّة

• منهجية تحليل النص الفقهي

يهدف هذا التّمرين لتحديد وتقييم موقف فقهي من مسألة معينة.

ينحصر هذا العمل في جانبين : شرح وتحليل ما جاء في النص، وفي نفس الوقت إبداء الرأي فيه.

يستوجب الموضوع التطبيقي أيضا ملاحظات عامّة تتمثّل في ما يلي:

أوّلا: منهجيّة الموضوع التطبيقي تقوم على مبدأ مشترك بين مختلف المواضيع التطبيقية وهو ضرورة تحليل النص ويقتضي ذلك ضرورة التقيد بإطار النص وعدم تجاوز حدوده ولا يعني الالتصاق بالنص إلى حد السلخ وإعادة ما جاء فيه دون إضافة.

ثانيا: يبرز التقيّد بالنص من خلال الاستشهاد بما جاء فيه (توظيف بعض الجمل أو حتّى الكلمات الواردة به. وأيضا من خلال عنونة الخطّة (الّتي يمكن صياغتها بالانطلاق من النص ذاته).

ثالثا: تستنبط الخطّة من النص، أي انطلاقا من عناصره وأفكاره. مع العلم انه لا يمكن تخصيص جزء من الخطّة لتحليل النص وجزء ثان لنقده إلاّ في حالات إستثنائية يكون فيها الجانب النّقدي على غاية من الأهمّية. يكون النّقد بإبراز النقاط الإيجابية والسلبية موزّعا على كامل عناصر الخطّة.

1 ـ منهجيّة العمل التّحضيري

يتطلب العمل التّحضيري قراءة النّص عدّة مرات وتوظيف القراءات.

✓ تقديم النص

في مرحلة أولى يجب استخراج العناصر المادية للنص أي تقديم النص شكليا (صاحبه، مصدره، تاريخه، ظرفيته) وأيضا تحديد فكرة عامّة مبدئية يتمحور حولها النص.

✓ تفكيك النص

يقع تفكيك النص الفقهي إلى وحدات فكرية.وتمثل كل وحدة فكرية في حقيقة الأمر عنصرا مبدئيا يقع إعتماده في التّعليق. وعلى هذا المستوى يجب التّمييز بين نوعين من النّصوص الفقهيّة: نص بسيط ونص معقد.

لا يستدعي النص البسيط جهدا مميّزا من حيث إستخراج الوحدات الفكرية لوضوح تمشي الكاتب. ويعني ذلك تطابق الوحدات الفكرية المستخرجة مع وحدات النص. لا يكون الأمر مثل ذلك بالنسبة للنص المعقد حيث لا نجد تسلسلا للأفكار. ومن ذلك انه يقع التعرض إلى مسألة ثم يقع التطرق إلى مسألة أخرى قبل العودة من جديد إلى المسألة الأولى في جانب آخر يتعلق بها. يتطلب ذلك إعادة تنظيم النص في وحدات فكرية وذلك بتجميع مختلف الأفكار المتعلّقة بالعنصر ... في اطار نفس الوحدة الفكرية : وبالتّالي يمكن أن تشمل الوحدة الفكرية على سبيل المثال الجملة الأولى من النص وفقرته الأخيرة. يسند بصفة عامّة للوحدة الفكرية عنوانا مبسطا بعد أن يقع تحديدها شكلا «من... إلى... »

✓التحليل والنّقد

تكون عمليّة التحليل والنّقد على هذا الشكل

تحديد الوحدات	التحليل والنّقد
الوحدة الأولى:«من...إلى» (من أين تبدأ وإلى أي حد تقف):عنوان إذا كان النص مركبا تكون الوحدة على هذا الشكل: «من...إلى » «من...إلى» : عنوان	بالإعتماد على «وسائل العمل» المعتادة * الفقه *النص القانوني *فقه القضاء يجب الإنطلاق من النص يجب أن يكون للطالب معلومات كافية تمكنه من التّعليق بصفة معمّقة وشاملة لمختلف الأبعاد المطلوبة دون الخروج عن المطلوب أوتجاوزه
الوحدة الثانية..	

✓ إستخراج الخطّة

إثـر استكمال عمليّة التّعليق في جانبيها: التحليل والتقييم، تسهل عمليّة تحديد الفكرة العامّة بصفة نهائية وإستخراج الخطّة.

يلاحظ ان تقسيم النص إلى وحدات فكرية يسهّل إستخراج خطّة في مرحلة أخيرة إلاّ أنّه لا يتطابق ضرورة معها. فان كان مثلا عدد الوحدات الفكرية 7 يجب أن

تنحصر الخطّة في جزأين وفي أقصى الحالات 3 أجزاء. يجب إذن تجميع الأفكار المتوازية على مستوى الوحدات وتجسيدها في الخطّة حسب الأهمّية.

يمكّن إعتماد الوحدات الفكرية في إستخراج الخطّة من الإلتزام بحدود النص وعدم الإنزلاق إلى البعد النّظري.

2 ـ عناصر المقدّمة

ـ وضع النص في إطاره

ـ التقديم المادّي للنص (الكاتب ـ المصدر وحتى الظرفية والأهمية)

ـ تحديد الفكرة العامّة

ـ الإعلان عن الخطّة (الجزأين)

- منهجية التّعليق على فصول

يتمثّل العمل التّحضيري في تقديم الفصول وذلك بتحديد طبيعتها (تشريعية، ترتيبية، دستوريّة).

للتعليق على فصول يجب التعرض لكل فصل على حدة وذلك بإستخراج الفكرة العامّة ثمّ الأفكارالأساسية لكل فصل.

يقع إذن الإعتماد على التمشّي التّالي :

الفصول	الفكرة العامّة	الأفكار الأساسية
1 الفصل		
2 الفصل		

تتمثّل الفكرة العامّة لكل فصل في إبراز المحور العام الذي يدور حوله. أمّا الأفكار الأساسية، فتكون مفصلة ومجزئة وتتطلّب التوقف على مستوى كل منها للتعليق.

في مرحلة ثانية يقع تجميع الفصول أو العناصر داخل الفصول في إطار فكرتين جوهريتين وأخرى فرعية.

حتّى تقع عمليّة تجميع هذه الفصول المتقاربة في إطار واحد يقع الإعتماد بالأساس على الفكرة العامّة لكل فصل.

على مستوى المقدّمة، يجب تجنّب:

ـ إعتماد فكرة عامّة منفصلة لكلّ فصل

ـ إعادة كتابة الفصول (لاجدوى من إعادة كتابتها)

ـ إعتماد إشكالية

يجب الإعتماد على نفس المنهجية حتى وان تعلق التمرين أو الامتحان بفصل واحد. يجب حينها التّركيز على فقرات النص (فقرة (1) ـ فقرة (2)...)

- منهجيّة التّعليق على قرار

كثيرا ما يعتبر التّعليق على قرار تمرينا صعبا.

1 ـ طبيعة الأخطاء المتداولة على مستوى التّعليق على قرار

تنحصر الأخطاء التي يجب تجاوزها في ثلاثة مستويات:

✓ الأخطاء على مستوى الفهم

تتمثّل في فهم القرار بصفة عكسية أو تأويل غير مصيب لخفايا القرار.تعتبر هذه الأخطاء نادرة يتمثّل سببها الرّئيسي في الارتباك وعدم التّركيز أو عدم الاستعداد بصفة كلية للامتحان.

✓ الأخطاء على مستوى المنهجيّة

ويمكن تقسيمها إلى أخطاء على مستوى المقدّمة وأخطاء على مستوى الخطّة.

- الأخطاء على مستوى المقدّمة

ـ الخلط بين العمل التّحضيري وعناصر المقدّمة

ـ تهميش العناصر الضروريّة (التّمهيد، السؤال القانوني...)

ـ إعتماد فكرة عامّة عوضا عن سؤال قانوني

ـ إعتماد سؤال بديهي لا يعكس المشكل الحقيقي. مثلا: هل يمكن الطّعن بالإلغاء في قرار عزل صادر ضدّ موظف عمومي ؟

(قد وقع الطّعن وليس هناك مشكل على مستوى الطّعن تبعا للطبيعة الإداريّة للقرار المطعون فيه)

ـ إعتماد سؤال قانوني لا يأخذ بعين الاعتبار خصوصيّة القرار. في هذه الحالة يكون السؤال مقبولا لكنه يمكن أن يعتمد في كل القرارات.مثلا: ما هي الأسس التي إعتمدتها المحكمة في اتخاذ قرارها ؟ هل أنّ هذا القرار المطعون فيه شرعي أم لا ؟

ـ يجب صياغة السؤال بطريقة تجعله مناسبا للقرار موضوع التّعليق دون غيره.

ـ إعتماد سؤال قانوني خاطئ. مثلا : ما هو موقف الإدارة ؟ أو ما هو موقف العارض؟

ـ إعتماد جزئيات غير ضروريّة كعنوان المدّعي والمدّعى عليه أو اطلاعات المحكمة

ـ عرض الوقائع كما هي دون تلخيص أو إستخراج للوقائع الأساسية

ـ الإعلان على كامل الخطّة عوضا عن الإعلان عن الجزء الأول والثاني فقط.

✓الأخطاء على مستوى الخطّة

تدل هذه الأخطاء على خلل منهجي أو«استهتار منهجي». ويتمثّل الخلل المنهجي في عدم معرفة الطّالب للجزء في القرار الذي يجب التّركيز عليه لإستخراج الخطّة مما يؤول إلى تشتّت مجهوده في التّعليق على كامل القرار من بدايته إلى آخره ويعني ذلك عدم التّمييز بين الحيثيّات التي تذكّر فيها المحكمة بموقف العارض أو الإدارة والحيثيّات التي تعكس موقف المحكمة. يقع التّعليق تبعا لذلك على موقف العارض وموقف الإدارة.

ويتمثّل «الإستهتار» بالمنهجيّة في تهميش كلّي للخطّة وسرد لجملة من المعلومات دون هيكلة أو توظيف.

ما يجب تجنّبه:

ـ الخطّة التي يخصّص فيها جزء أو فرع لموقف أحد الأطراف

ـ تخصيص فرع أو جزء لإتّجاه القرار أي نص الحكم (مثلا: قبول الدّعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه)

ـ «افتعال» خطّة ذات 3 أجزاء أي أنّ الجزء الثالث لا مبرّر له

ـ «افتعال» النّقد دون دعائم قانونيّة، فقهيّة أوفقه قضائيّة كوصف القرار بأنه غير موفّق أو إعتبار المحكمة خاطئة في موقفها دون توضيحات.

✓الأخطاء على مستوى المعلومات

تتمثّل في الخلط على مستوى المفاهيم، أو على مستوى النّصوص القانونيّة المعتمدة.

ترجع أسباب هذه الأخطاء لرداءة التعامل مع المعلومة (تهميش التّمييز بين مصطلحات رئيسيّة، نقص على مستوى الإعداد بالنسبة للمادّة، إستعمال المعلومة وتوظيفها دون فهمها)

حتّى يقع تجنّب الأخطاء على مستوى المعلومة يجب:

ـ الإهتمام بالمحاضرة أي تلقي المعلومة بصفة مباشرة

ـ تلخيص المحاضرة بطريقة تساعد على فهم المحتوى واستيعاب الهيكلة

ـ الإطّلاع على المعلومة في مراجع مختلفة فتكرار قراءتها يساعدنا على فهمها

ـ الإهتمام بكراس الدروس المسيّرة والتعامل معه على أساس انه جملة من التمارين

2 ـ منهجيّة العمل التّحضيري

حتّى يقع تجنّب الخلل والاستهتار على مستوى المنهجيّة يجب القيام بالعمل التّحضيري وهي المرحلة التي تتمثّل في إستخراج العناصرالتالية:

بالإضافة إلى تحديد المحور الذي يندرج فيه القرار يجب:

ـ تلخيص الوقائع

ـ تلخيص الإجراءات (تحديد المحكمة ـ درجة الحكم ـ طبيعة النّزاع – طلب العارض)

ـ تحديد المسألة القانونيّة (سؤال أو سؤالين أو أكثر)

ـ تحديد إتّجاه القرار

ـ إستخراج الأسانيد(تلخيص الحيثيّات)

ـ إبراز إضافة القرار (قد تتمثّل الإضافة في تكريس موقف تقليدي أوفي إعتماد منعرج فقه قضائي مما يتطلب الرجوع للإتّجاهات الفقهيّة، فقه القضاء المقارن، قرارات سابقة صادرة عن نفس الهيئة القضائيّة، النّصوص القانونيّة المعتمدة في القرار وتطوّرها بتنقيح لاحق عن صدوره).ويعتمد هذا العنصر للإثراء وتدعيم الجانب النّقدي وحتى في التوصل إلى خطّة.

تشكل مختلف هذه العناصر ما يسمى بالبطاقة الفقه قضائيّة. تستعمل مختلف العناصر في إعداد المقدّمة وإستخراج الخطّة.

3 ـ المقدّمة والخطّة

تتكون مقدّمة التّعليق على قرار من العناصرالتالية: الإطار العام، الوقائع، الإجراءات ، إتّجاه القرار، المسألة القانونيّة وبالطبع الإعلان عن الجزء الأول والثاني.

أما الخطّة فيقع الإعتماد خاصة على عنصر الأسانيد لإستخراجها. يجب أن تكون الخطّة متلائمة مع المسألة القانونيّة أو المسائل القانونيّة المطروحة. يجب اذن أن تعكس الخطة اجابة المحكمة عن المسألة القانونية.

إذا تمحور القرار موضوع التّعليق حول مسألتين قانونيتين لا علاقة بينهما يمكن حينها تخصيص جزء لكل مسألة قانونيّة. أما إذا كانت المسائل القانونيّة أكثر من ثلاثة فيجب بذل جهد لحصرها في جزءين أو 3 أجزاء.

III ـ كيفية التعامل مع كراس الدروس المسيرة

يتمثّل كرّاس الدّروس المسيّرة في جملة الوثائق التي يقع منحها للطالب بصفة منتظمة حسب المحاور وتتمثّل الأهمّية في:

ـ التوجيه (تحديد قائمة مراجع حسب المحاور)

ـ التوضيح (إدراج معطيات إضافية ومعمّقة بالمقارنة مع المحاضرة)

ـ التطبيق بواسطة التمارين

تجدر الإشارة أنّ كلّ عنصر موجود في هذا الكرّاس يجب إعتماده لتحسين المنهجيّة. تقسّم المادّة المدرّسة في إطار الدروس المسيّرة إلى محاور. يخصّص لكل منها كرّاس مستقل ينبغي إعداده في شكل ملف.

يطرح الطّالب دائما سؤالا رئيسيا يتعلق بكيفية إعداد كراس الدروس:

قبل الإطّلاع على مختلف محتويات كراس الدروس المسيرة يجب الإنطلاق دائما من المحاضرة (فهم المحتوى ـ تلخيص الجزء المتعلّق بالمحور). يتضمّن الكراس محتويات تتمحوربالأساس حول 3 عناصر: الفقه والنّصوص القانونيّة وفقه القضاء . وبالتالي يجب إعداد بطاقات فقهية، قانونيّة، فقه قضائيّة.

تتمثّل فوائد هذه البطاقات في الإستعمالات المتعدّد ة،من ذلك تبسيط عمليّة المراجعة،التمكّن من الجانب العملي، وتدعيم الجانب النّقدي في التعامل مع المعلومة.

النّصوص الفقهيّة	ـ إستخراج اشكالية ـ التّركيز على الخطّة
النّصوص القانونيّة	ـ تلخيصها – إستخراج عناصر رئيسيّة
القرارات	ـ إعداد بطاقات فقه قضائيّة التي تمثل في حدِّ ذاتها العمل التّحضيري للتعليق على قرار يلاحظ أن البطاقة الفقه قضائية لقرار يوجد في كراس الدروس المسيرة تكون عموما مبسطة لتسهيل عملية المراجعة، أما إذا كان القرار موضوع تمرين أو فرض فإن البطاقة الفقه قضائية تكون حينها مفصلة أكثر وتحتوي على أكثر جزئيات (عناصر إثراء). ولكن في كلتا الحالتين تبقى عناصر البطاقة ثابته (6 عناصر) ولا مجال لحذف بعضها
التّمارين	ـ القيام بها بصفة منتظمة في إطار الوقت المحدّد الذي يقع إعتماده خلال الإمتحان ـ يسهّل ذلك الإعتياد على تقسيم الوقت وعدم تجاوزه

1 ـ البطاقة الفقهيّة

تتكوّن البطاقة الفقهيّة من العناصر التّالية :

ـ تحديد الإطار العام

ـ تحديد المرجع بوضوح

ـ تحديد الفكرة العامّة

ـ إستخراج أهم الأفكار (تجنّب النسخ – ترقيم أهم الأفكار – إعادة عرض الأفكار بطرق متعدّد ة: كإدراجها في اطار جدول)

ـ التّركيز على خصوصيّة النص الفقهي أوالإضافة

ملاحظة: يجب البدء قبل كل شيء بقراءة خطّة النص قبل التعرّض لمحتواه. تمكن هذه الطريقة من تحديد أوّلي لموضوع النص كما تمكّن من إختيار شخصي للنقاط التي سيقع التّركيز عليها وتوظيفها حسب الإحتياج.

يجب أيضا قراءة الهوامش بتمعّن. تمكّن هذه الهوامش من توسيع قائمة المراجع الّتى يمكن الرجوع إليها فى محور ما.

مثال :

مقتطفات من مقال سنية بن عمار البجاوي،«تنظيم مرجع النّظر القضائي للمحكمة الإداريّة»، إصلاح القضاء الإداري، أعمال ملتقى نظمته كلية العلوم القانون والسياسية والإجتماعيّة (تحت اشراف الاستاذ محمد العربي فاضل موسى)، مركز النشر الجامعي 1996، ص 121 إلى 131.

«ألا يمكن ان نقر اليوم بأن التساؤل عن مصير القاضي الإداري التونسي أصبح مرسوما وواضحا بعد هذا التّنقيح الاخير لقانون 1972 وقد لا يكون هوالنهائي، فطالما أن ميدان القانون الإداري وموضوعه متحرك ومرتبط بالتغيرات القانونيّة والإجتماعيّة والسياسية التي تلحق بالادارة : هذا الجهاز الذي يتعامل معه الافراد قد يؤدي إلى جعل هذه العلاقة لا تخلومن الاصطدام بمصاعب تستوجب تدخلات لفضها.(...) فهل نجح هذا التّنقيح في تغيير مظهر الجهاز المراقب وتكمله مكوناته ليكون هيئة قضائيّة إداريّة باتم معنى الكلمة تضاهي الهيئة القضائيّة العدليّة وتنزع منها ما أوكل لها بصفة وقتية دامت عشرات السنين ؟

جزء أوّل- تغيير في الخطط الوظيفية مع المحافظة على نفس الإطار القضائي

لقد حاول مشرع 1996 أن يحدث تغييرا في تنظيم مرجع النّظر القضائي للمحكمة الإداريّة بالتصرّف في الإمكانات البشريّة والمادّية الموجودة حاليّا، فلم يقع إضافة قضاة من نوع خاص للقيام بالمهام الجديدة، فقام التّنقيح باحداث خطط جديدة تتماشى والتركيبة الجديدة للمحكمة، فوقع تحويل أقسام التحقيق إلى دوائر ابتدائية (أ) وتحويل أقسام القضاء إلى دوائر إستئنافية (ب).

(أ) من أقسام تحقيق إلى دوائر ابتدائية

كانت تتركب كل دائرة بالمحكمة الإداريّة من قسم تحقيق ومن قسم قضاء وكان قسم التحقيق يتكون من مستشار رئيس يشرف على القضايا التي توزع على المستشارين المساعدين ويصادق على التقرير الذي يعده احد المستشارين المساعدين، ويمكن للمستشار المقرّر ان يثير الصعوبات التي قد تنشأ اثناء

التحقيق ليقرر اثر ذلك رئيس قسم التحقيق مدى صلوحية ذلك ليجمع اعضاء القسم للتفاوض حول هذه الصعوبات.

ويقع تعيين رؤساء اقسام التحقيق وكذلك بقية الاقسام الأخرى بمقتضى امر بناء على تقديم من الرّئيس الأوّل وبإقتراح من الوزير الأوّل بين المستشارين. أما الآن واثر تنقيح القانون عدد 40 لغرة جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة اصبتحت اقسام التحقيق هي دوائر ابتدائية لانها في الحقيقة كانت مصدرا للتعطيل وكانت أعمالها شبه حكمية إلى جانب اعمال اقسام القضاء(...)

وإن وقع التقليص من عدد الفصول التي كانت تتعلّق بالتحقيق ضمن قانون غرة جوان 1972 فان ذلك لم يكن إلا لتبسيط الإجراءات وتحقيق السرعة في البت. فقد كانت اقسام التحقيق بمثابة هيئات حكمية تساهم بمشروع قرار إلى جانب عمل اقسام القضاء لكنها كانت تمثل عاملا من عوامل التعقيد، فأدى حذفها إلى تبسيط العمل القضائي للمحكمة والسرعة في البت وإلى خلق دوائر ابتدائية عوضا عنها.

ولكن هذا التغيير لم يقلص من الدور التحقيقي للقاضي الإداري بل انتقلت هذه المهام إلى رئيس الدّائرة الإبتدائيّة الذي سيمارسها إلى جانب رئاسته الهيئة الحكمية الإبتدائيّة والّتي اصبحت تتكون من رئيس وعضوين يعينان من بين المشتشارين المساعدين اومن بين المستشارين عند الاقتضاء. وتم تحويل اقسام القضاء إلى دوائر إستئنافية.

(ب)من اقسام قضاء إلى دوائر إستئنافية

كانت أقسام القضاء في ظل قانون غرة جوان 1972 قبل تنقيحه تتركب من رئيس دائرة ومستشار ومن مستشار مساعد. ولا يجلس قسم القضاء للتفاوض الا بحضور كامل الاعضاء الا انه اذا حصل شغور اوتغيب اواي مانع لاحد الاعضاء فإنه يتم اتمام النصاب القانوني بمستشارين اخرين من دائرة أخرى لهم نفس الرتب يقع تكليفهم بتلك المهام من طرف الرّئيس الأوّل اومن طرف رئيس الدّائرة التي تم اللجوء اليها.

وكان قسم القضاء يتدخل بعد ان يتم التحقيق ويتخذ مشروع قرار وهذا ما يتمثّل العنصر الأساسي في البطء الاجرائي اذ تمر كل قضية عبر كل هذه الاقسام وعبر الكتابة العامّة للمحكمة الإداريّة قبل البت فيها. واذا كان لهذا التّنظيم ما يبرره في القانون القديم اذ ان غياب الإستئناف في مادّة الإلغاء الا فيما يتعلق بقرارات المستشار المعتمد ادى إلى الحرص على توفير اكبر الضّمان ات لصدور قرار محايد يكون نهائيّا. فانه لم يعد له موجب اليوم اذ سعيا لادخال مزيد من النجاعة على عمل المحكمة الإداريّة من خلال الاسراع في البت في القضايا مع تحسين طرق التّقاضي وقع احداث الدّوائر الإستئنافيّة التي بوجودها اصبح التّقاضي على درجتين مكرّسا، فعوض ان يقع النّظر في مشروع القرار الصادر عن لجنة التحقيق من طرف قسم القضاء فان اقسام التحقيق اصبحت تمثل في حد ذاتها هيئة حكمية تصدر قرارات ابتدائية يقع إستئناف ها امام هيئة حكمية أخرى تسمى دائرة إستئنافية.

وتتركب كل دائرة إستئنافية من ثلاثة اعضاء بعد ان كانت كل دائرة قضائيّة تتركب من خمسة اعضاء ومرد هذا التقليص في عدد القضاة قد يعود إلى قلة الإطار البشري، بالإضافة إلى أن وجود عدد كبير من القضاة لا يمثل بالضرورة ضمانا للمتقاضين، فضلا عما يمكن ان يحدثه من بطء اثناء المفاوضات.

وتتكون كل دائرة إستئنافية من رئيس وعضويين من بين المستشارين اوالمستشارين المساعدين عند الاقتضاء. غير انه حاليا تتركب هذه الدّوائر من المستشارين المساعدين نظرا للنقص الملحوظ في عدد المستشارين، مما ادى إلى جعل الدّوائر الإستئنافيّة تتركب من مستشارين مساعدين بالإضافة إلى عدم التمكن من الاستجابة إلى التنصيص العددي الذي جاء به امر 7 سبتمبر 1996. فقد وقع انشاء خمس دوائر إستئنافية عوضا عن ست مقابل اربع دوائر ابتدائية عوضا عن خمس ولكن هذه الوضعيّة هي ظرفية ولا تتنافى مع القانون لانها لم تضف دوائر لم ينص عليها الأمر بل انها لم تستطع ان تكمل النصاب ولكنها اقرت بوجود الست دوائر الإستئنافيّة. هذه الدّوائر التي باحداثها اصبح القضاء الإداري يمثل هرما قضائيا مكتملا.

جزء ثاني-المحكمة الإداريّة من هيئة قضائيّة واحدة إلى هرم قضائي متكامل

مع هذا التّنقيح الجديد اصبحت المحكمة الإداريّة تمثل هرما قضائيا مكتملا ومكرّسا لمبدأ التّقاضي على درجتين (أ) دون ان يجانب مع ذلك دستور 1959 (ب).

(أ)إعادة تنظيم القضاء الإداري وتكريس مبدأ التّقاضي على درجتين

لأول مرة منذ انشاء المحكمة الإداريّة ينص المشرّع التونسي على جهاز القضاء الإداري وذلك ضمن الفصل الرابع من القانون عدد 38 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص والّذي ينص على ما يلي : «احدث مجلس تنازع الإختصاص ينظر في نزاعات الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري مقره بتونس العاصمة». فالمقابلة بين جهاز القضاء العدلي وجهاز القضاء الإداري ليست مجانية بل تعني التسائل من حيث النوعية والتركيبة فكل جهاز قضائي يتكون من محاكم ابتدائية في اسفل الهرم ومحاكم إستئنافية في درحة ثانية ومحكمة عليا لتوحيد فقه القضاء والقانون وهي محكمة التعقيب في الجهاز العدلي والجلسة العامّة القضائيّة في جهاز القضاء الإداري. قبل التّنقيح الاخير كانت النّزاعات الإداريّة مشتتة بين المحكمة الإداريّة والمحاكم العدليّة خاصة في مادّة التّعويض وبين المحكمة الإداريّة وهيئات قضائيّة خاصة مثل نزاعات الهيئات المهنية والنّزاعات الجبائية والنّزاعات الإنتخابيّة. وقد أدت هذه الوضعيّة إلى صعوبات عديدة في التطبيق وفي الإختصاص الإستئنافي بين المحكمة الإداريّة ومحاكم الإستئناف العدليّة فتوجب عندئذ إلغاء امر 27 نوفمبر 1888 وانشاء دوائر ابتدائية تنظر في النّزاعات الإداريّة إبتدائيّا سواء تعلقت بدعاوى التّعويض اوالعقود اوبمادّة تجاوز السلطة.

وزيادة في الحرص على توحيد النّزاع وقع احداث دوائر إستئنافية لإعادة النّظر فيما وقع اقراره إبتدائيّا وبالتّالي تمكين المتقاضي من قضاء إداري موحد ترفع اليه النّزاعات في مختلف اطوارها وإعادة الاعتبار للمبادئ الأساسية الضامنة لحقوق المتقاضين من خلال تعميم تطبيق مبدأ التّقاضي على درجتين الذي

كان مقتصرا على المادّة التّعويضية. (...) وكان لتعميم مبدأ التّقاضي على درجتين على مادّة تجاوز السلطة أثر على الوضعيّة الخاصّة التي كانت تنفرد بها قرارات المستشار المعتمد اذ كانت تمثل الإستثناء الوحيد لعدم إمكانيّة إستئناف القرارات الصّادرة في مادّة تجاوز السلطة. فسعيا لتوحيد النظام القانوني وقع حذف خطّة المستشار المعتمد حتّى يقع إلغاء هذه الوضعيّة لان القرارات الإبتدائيّة تستأنف مبدئيا امام الدّوائر الإستئنافيّة اما قرارات المستشار المعتمد فقد كانت تستانف امام الدّائرة التي تنظر إبتدائيّا نهائيّا ولووقع الحفاظ عليها لوقع الإستئناف امام الدّوائر الإبتدائيّة وهذا من شأنه ان يحدث خللا على مستوى مبدأ المساواة امام الإجراءات.

هذ بالإضافة إلى ما يوحى به حذف خطّة المستشار المعتمد من رغبة في تدعيم التركيبة المجلسية للتقاضي لتوفير أكثر الضّمان ات للمتقاضين ونفس هذه الرغبة كانت تمثل السبب وراء تدعيم دور الجلسة العامّة وإعادة الاعتبار إلى مبدأ الرّقابة على حسن تطبيق القانون ومبدأ التّاليف وتوحيد الآراء القانونيّة، فالجلسة العامّة القضائيّة بالإضافة إلى انها تمثل درجة إستئنافية بالنسبة لبعض القضايا التي تستوجب حلولا دقيقة أوتثير بعض المشاكل الحساسة فهي تمثل هيئة حكمية تعقيبية بالنسبة للنزاع التّعويضي ونزاعات العقود التي لم تكن تقبل التعقيب.

وقد نص الفصل الثامن من القانون عدد 38 المتعلّق بتوزيع الإختصاص وباحداث مجلس تنازع الإختصاص على هذا التماثل من حيث الأهمّية والدور بين الجلسة العامّة القضائيّة وبين محكمة التعقيب اذ يقتضي ما يلي «اذا تعهّدت محكمة التعقيب اوالجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة بنزاع، طرح عند النّظر فيه اشكالا جديا حول الإختصاص...».

وتتركب الجلسة العامّة القضائيّة من الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة ومن رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة ومن رؤساء الدّوائر الاستشارية على الا يقل عددهم عن خمسة والا يكون من بينهم عند التئام الجلسة رئيس الدّائرة التي اصدرت الحكم المطعون فيه، فهذه التركيبة الجماعية من شأنها ان تساهم في توحيد الاراء القانونيّة وتطوّر القضاء الإداري وهي في اعلى هرم هذا الجهاز تكرّس

هذه الازدواجية التي للحفاظ عليها وقع احداث مجلس لفض تنازع الإختصاص غير ان السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الإطار يتمثّل في معرفة وضعيّة هذا الهرم القضائي المكتمل بعدهذا التّنقيح تجاه دستور 1959.

(ب) إعادة تنظيم جهاز القضاء الإداري تجاه دستور 1959

ان إعادة تنظيم القضاء الإداري تمحورت اساسا في تغيير تركيبة المحكمة الإداريّة وتحولها من هيئة قضائيّة واحدة إلى هرم قضائي متكامل فهل ان هذه الوضعيّة تتماشى ام لا مع التنصيص الدستوري لهذه المؤسّسة. تجدر الاشارة إلى ان المجلس التّأسيسي قد درس عدة مشاريع قبل الاقتراع النهائي على دستور 1959. فقد وقع التنصيص ضمن المشروع الأوّل للدستور الملكي لسنة 1956 على احداث مجلس للدولة وهوبمثابة هيئة مستقلّة تتكون من محكمة القضاء الإداري تنظر في جميع النّزاعات التي تهم الوظيفة العموميّة في دائرة قانونها وفي تجاوز الادارة سلطتها وفي النّزاعات الخاصّة بعقود الإلتزامات المبرمة بين الدّولة وغيرها والاشغال العامّة وعقود التوريد الإداري» ويتركب مجلس الدّولة أيضا من قسم للارشادات والتشريع يعطي اراءه في المشاريع التي تحيلها عليه الحكومة ويصوغ لها الأوامر والقرارات التي تطلبها منه. ويتكون اخيرا من ديوان ينظر في المحاسبات العموميّة.

ولكن المشروع الثاني المصاغ سنة 1957 قام بحذف قسم الارشاد والتشريع وديوان المحاسبات واحتفظ لمجلس الدّولة بالدور القضائي مع استبقاء المهام المالية القضائيّة وجعل الإلتزامات المالية غير القضائيّة من انظار دائرة المحاسبات تحت اشراف المجلس الوطني. أما مع اقرار المشاريع الجمهورية وإلغاء الملكية فقد وقع تنظيم مجلس للدولة ضمن الفصلين 103 و104 من مشروع الدّستور وقد جاء بالفصل 103 ما يلي:«مجلس الدّولة هيئة قضائيّة إداريّة تحت رئاسة وزير العدل تنظر في النّزاعات التي تنشأ بين الافراد من جهة وبين الدّولة والجماعات العموميّة من جهة أخرى وفي تجاوز الادارة سلطتها، وينظر بالخصوص في الدعاوى التي يقوم بها اعوان المصالح العموميّة ضد الدّولة أوالمؤسّسات العموميّة اوالقوانين الخاصّة التي يخضعون لها». ووقع تخصيص الفصل 68 من

المشروع لدائرة المحاسبات الذي وقع تحويره ثم ضمه إلى الفصل 103 المتعلّق بمجلس الدّولة الذي اصبح الفصل 57 من دستور 1959 ضن الباب السادس. وهكذا اصبح مجلس الدّولة يتركب من هيئة قضائيّة إداريّة تنظر في النّزاعات التي تنشأ بين الافراد من جهة، ومن دائرة محاسبات تتولى مراجعة حسابات الدّولة وترفع تقريرا في ذلك إلى رئيس الجمهورية وإلى مجلس الامة انذاك.

وتطبيقا لمقتضيات الدّستور تدخل المشرّع سنة 1968 لاحداث دائرة المحاسبات ثم سنة 1972 لاحداث المحكمة الإداريّة دون تنصيص على انها هيئة قضائيّة وهذا ما يسر عمليّة الإصلاح الواردة في 1996 فجعل المحكمة الإداريّة هرما قضائيا لا يتنافى مع التكريس الدستوري لهذه المؤسّسة ولكنه مع ذلك بقي حجرة عثرة امام تحويل جذري لتركيبة هذا الجهاز القضائي فلم يكن بالامكان الحديث عن محاكم إداريّة ابتدائية اوإستئنافية بل لم يجد المشرّع بدا من التنصيص على احداث دوائر ابتدائية ودوائر إستئنافية تابعة للمحكمة الإداريّة رغم انها وظيفيا تتمتع بإستقلالية على مستوى التحقيق وعلى مستوى اتخاذ الأحكام القضائيّة فحتّى لا يجانب قانون 3 جوان 1996 الدّستور في فصله التاسع والستين وقع التنصيص على إمكانيّة احداث دوائر ابتدائية جهوية لها الإستقلالية المادّية ولها إختصاص ترابي وحكمي ولكنها تظل متفرعة عن المحكمة الإداري (الفصل 15 من القانون عدد 39 لـ سنة 3 جوان 1996 المنقح للقانون عدد 40 لغرة جوان 1972) لا لشيء الا لان الدّستور نص على وجود محكمة إداريّة فحسب وليس على محاكم إداريّة. وحفاظا على هذا التنصيص الدستوري لم يشأ المشرّع ان يغير الفصل الثالث من القانون عدد 40 لغرة جوان 1972 الذي نص على ما يلي : «تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر إبتدائيّا ونهائيّا في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء كل المقرّرات الصّادرة عن السلط الإداريّة مركزية كانت اوجهوية اوعن الجماعات العموميّة المحليّة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة، الا انه لا يمكن ان توجه دعوى تجاوز السلطة ضد الأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة».

غير ان احداث الدّوائر الإبتدائيّة الإستئنافيّة وان لم يكن متعارضا مع التنصيص على المحكمة الإداريّة فان هذا التغيير وإدراج التّقاضي على درجتين يثير اشكالا

عند قراءة هذا الفصل الثالث من قانون غرة دوان 1972 المنقح في 1996 الذي ينص على إختصاص المحكمة الإداريّة الإبتدائي الإبتدائي النهائي.

فان لم ينص الدّستور على نوعية التّقاضي لدى المحكمة الإداريّة فان المشرّع 1972 قد اقر الإختصاص الإبتدائي النهائي ومنع بذلك التّقاضي على درجتين في مادّة تجاوز السلطة واقر ضمن الأعمال التّحضيرية «ان المقصود من ذلك تلافي البطء الذي يحصل في غالب الاحيان من وجود درجتين قضائيتين،الأمر الذي لا يتماشى مع الاسراع في الحكم الذي تتطلّبه مصالح الخصوم مصير المقرّر الإداري المطعون فيه».

وطالما أن القانون عدد 39 لـ 3 جوان 1996 لم يلغ القانون عدد 40 لغرة جوان 1972، بل حافظ على روحه، فان الفصل الثالث عندما لم يقع تنقيحه فانه يفسر مبدئيا بالرجوع إلى روح قانون 1 جوان 1972 وبذلك يضع موضع التساؤل هذا التّقاضي على درجتين المحدث بمقتضى هذا التّنقيح الاخير. ولتفادي الالتباس كان من الافضل ان يقع تنقيح هذا الفصل الثالث من قانون جوان 1972 بإدراج الإختصاص الإستئنافي وكذلك بتوسيع مجال إختصاص الحكمة الإداريّة الغائيا في القرارات التي تصدر عن المؤسّسات العموميّة دون الاقتصار عليها ولم لا في إعادة النّظر في جدوى هذه الحصانة التي تتمتع بها الأوامر التّرتيبيّة.»

البطاقة الفقهيّة لهذا النص :

1) ـ الإطار: تنقيح 1996 لقانون المحكمة الإداريّة

2) ـ التقديم المادّي: مقتطفات من مقال سنية بن عمار البجاوي، «تنظيم مرجع النّظر القضائي للمحكمة الإداريّة»، إصلاح القضاء الإداري، اعمال ملتقى نظمته كلية العلوم القانون والسياسية والإجتماعيّة (تحت اشراف الاستاذ محمد العربي فاضل موسى)، مركز النشر الجامعي 1996، ص 121 إلى ص 131.

3) الفكرة العامّة: عرض لمختلف الجوانب التى وقع التجديد فيها بواسطة قانون عدد 38 و39 لسنة 1996

4) العناصر

ـ إحداث الدّوائر الإبتدائيّة والإستئنافيّة

(يمكن الرجوع على هذا المستوى لجملة الأوامر التطبيقية التي تتعلّق بتنظيم المحكمة الإداريّة من ذلك الأمر عدد 2002 ـ 54 المؤرّخ في 12 مارس 2002 يتعلق بتنقيح الأمر عدد 96 ـ 1544 المؤرّخ في 9 سبتمبر 1996 والمتعلّق بضبط عدد الدّوائر القضائيّة وعدد الدّوائر والاقسام الاستشارية بالمحكمة الإداريّة)

ـ تحوّل المحكمة الإداريّة من هيئة قضائيّة واحدة إلى هرم قضائي متكامل

ـ تلاؤم إعادة تنظيم المحكمة الإداريّة مع نص دستور 1959

ـ نقائص تنقيح 1996 وضرورة إدخال إصلاحات أخرى تتعلّق خاصة بتكريس التقاضى على درجتين بالنسبة لدعاوى تجاوز السلطة

5) الجانب النّقدى

ـ عدم فقدان النص أهمّيته رغم أنه يصف وضعا قانونيّا وقع تجاوزه حاليّا

ـ يتضمّن النص عناصر مقارنة تعكس تطوّرا بين نص قانون 1972 و1996 كما أنه يتضمّن جملة من الإقتراحات التي وقع تكريسها فعلا. من ذلك تكريس التقاضى على درجتين فى مادّة تجاوز السلطة منذ 2002 وحذف النظام الخاص المتعلّق بالأوامر التّرتيبيّة منذ 2011 .

- تستوجب التطوّرات التي تتعلّق بالمحكمة الإدارية في كل فترة من حياتها قراءة معمقة: مثلا قبل تنقيح 1996، تناول الأستاذ محمد ميدون سنة 1993 مقاربة وصفية تتعلّق بالمحكمة الإداريّة في مختلف جوانبها من حيث صلاحيّاتها وتركيبتها[3].

ـ تكتسى هذه القراءة الفقهيّة لقانون 1996 أهمّية بالغة بعد إلغاء دستور 1959 وإعتماد دستور جديد يتلاءم مع ثورة 14 جانفى 2011 دخل حيز التنفيذ في 10فيفري 2014. يكرّس الدّستور الجديد إعادة تنظيم جهاز القضاء الإداري بإعتماد محاكم إداريّة عوضا عن دوائر في المحكمة الإداريّة.

(3) Mohamed MIDOUN, « Le tribunal administratif (attributions, personnel et organisation », in Sadok BELAID (dir.), *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien*, publications scientifiques tunisiennes Série droit public n°7, CERP, Tunis, p. 1993, pp. 65-139.

2 ـ البطاقة القانونيّة

تتمثّل إيجابيات البطاقة القانونيّة (مثل غيرها من بطاقة فقهية أوفقه قضائيّة) في:

ـ تبسيط عمليّة مراجعة محتوى النص وذلك بإمكانيّة التخلّي بصفة كليّة عن الرجوع للنص الأصلي خاصّة في فترات المراجعة والّتي تتسم بضيق في الوقت وتراكم المعلومات والمواد.

ـ التمكّن من القواعد المنهجيّة (إستخراج أهم العناصر وتجميعها في إطار خطوط عريضة

ـ التقيّد بالعناصر المستخرجة في الإثراء والنّقد – إعتماد التدرّج في التّعليق من العام إلى الخاص مثلا...)

تشتمل البطاقة القانونيّة على العناصر التّالية:

1/ تحديد المادّة / الموضوع

2/تحديد طبيعة النص (دستوري – ترتيبي – تشريعي...)

3/تحديد المحتوى : الاخذ بعين الاعتبار اهم الفقرات والمصطلحات

4/ تحديد إضافة النص واهميته (التقييم يستوجب الرجوع إلى «محيط» القاعدة القانونيّة أوالظرفية وأيضا إلى القانون المقارن.

مثال :

أمر عدد 147 لسنة 1993 مؤرخ في 18 جانفي 1993 يتعلق بإحداث فريق «المواطن الرّقيب»

الفصل الأوّل – أحدث بالوزارة الأولى فريق لمعاينة نوعية الخدمات العموميّة يسمى «فريق المواطن الرّقيب».

الفصل 2 – تتمثّل مشمولات المواطن الرّقيب في :

القيام بعمليات حقيقية كسائر المواطنين لدى المصالح العموميّة قصد معاينة نوعية الخدمات بالمصالح الإداريّة وملاحظة أداء العمل من طرف الأعوان العموميين.

الفصل 3 – يقوم المواطن الرّقيب بمهامه لدى مصالح الدّولة والمؤسّسات العموميّة والجماعات العموميّة المحليّة وبصفة عامّة لدى كافة المؤسّسات التي تساهم الدّولة أوالجماعات العموميّة المحليّة في رأس مالها بصفة مباشرة أوغير مباشرة.

الفصل 4 – يعين المواطن الرّقيب بقرار من الوزير الأوّل لمدة سنة قابلة للتجديد مرة واحدة من بين :

ـ الموظفين المرسمين المباشرين الّذين ينتمون على الأقل لرتبة من صنف ب.

ـ المتقاعدين في إطار الأحكام القانونيّة والتّرتيبيّة الجاري بها العمل

ـ المتعاقدين مع الوزارة الأولى

ويجب أن تتوفر في المترشح لخطّة مواطن رقيب الشروط القانونيّة المنصوص عليها بالفصل 17 من القانون عدد 112 لسنة 1983 المؤرّخ في 12 ديسمبر 1983 المذكور أعلاه وأن يكون قد تحصل على الأقل على رتبة من صنف ب أوعلى شهادة الباكالوريا أوما يعادلها.

الفصل 5 – يخضع المترشح لخطّة مواطن رقيب إلى اختبار لتقييم مؤهلاته والإستعدادات اللازمة لديه للقيام بمهامه على أحسن وجه ويتم ضبط كيفية تطبيق مقتضيات هذا الفصل بقرار من الوزير الأوّل.

الفصل 6 – يحافظ المواطنون الرقباء المعينون من بين الموظفين المرسمين على الأجر وكل المنح الرّاجعة لهم ويتقاضون إضافة إلى ذلك منحة جملية تسمى منحة المواطن الرّقيب لتغطية كل التكاليف اللازمة للقيام بمختلف العمليات لدى المصالح العموميّة.

الفصل 6 – (فقرة ثانية جديدة): ويتم ضبط مقدار هذه المنحة من 170 إلى 250 دينارا بقرار من الوزير الأوّل بالنسبة إلى كل مواطن رقيب.

ويضبط أجر المواطن الرّقيب المتعاقد مع الوزارة الأولى على أساس الأحكام القانونيّة والتريتيبية الجاري بها العمل.

الفصل 7 – يمنح لكل «مواطن رقيب» رقم سري يستعمل للتعريف بجميع الوثائق التي يدلي بها لإدارة نوعية الخدمة العموميّة بالوزارة الأولى وتوضع قائمة مطابقة بين الأسماء والأرقاء المناسبة ويحتفظ بها كوثيقة سرية.

الفصل 8 – يقوم المواطن الرّقيب بأداء اليمين الآتي نصه أمام الوزير الأوّل أومن ينوبه : «أقسم بالله العظيم أن أقوم بمهمّتي بكل إخلاص وأمانة وأن ألتزم بعدم إفشاء سر العمليّات التي توكل إلي سواء كان ذلك أثناء أوبعد القيام بهذه العمليّات وأن يكون سلوكي سلوك المواطن الأمين الشريف».

الفصل 9 – يمكن للإدارة إنهاء مهام المواطن الرّقيب حالا وبدون سابق إعلام. كما يمكن للإدارة فسخ عقد المواطن الرّقيب قبل نهايته شريطة التّنبيه على المعني بالأمر قبل شهر.

الفصل 10 – يلتزم المواطن الرّقيب التّقيد ببرنامج الزّيارات الذي تضبطه له إدارة نوعية الخدمة العموميّة بالوزارة الأولى وهومطالب بالقيام بمهامه بكامل تراب الجمهورية.

الفصل 11 – يحجر على المواطن الرّقيب ذكر المهمة الموكولة إليه في وثائقه الشخصية وذلك طيلة مدة قيامه بمهامه وبعد انتهائها.

الفصل 12 – يحجر على المواطن الرّقيب الكشف عن صفته أوالتدخل في سير العمل بالمصلحة التي يزورها. وهومطالب كذلك بالمحافظة على السرية التامة عند القيام بمهمته وكذلك الشأن بعد انقضاء المهمة.

الفصل 13 – يجب على المواطن الرّقيب ان يضع حدا للزيارة التي يقوم بها في إطار البرنامج المعد له كلما اتضح له أن العون الإداري الذي هوبصدد زيارته من أقربائه وكذلك الأمر إذا تبين له عدم إمكانيّة القيام بمهمته بصفة موضوعية وفي كلتا الحالتين يتعيّن عليه إعلام إدارة نوعية الخدمة العموميّة بذلك.

الفصل 14 – لا يمكن للمواطن الرّقيب أن يدون ملاحظاته ببطاقة الزيارة في المحلات التابعة للإدارة التي يقوم بزيارتها أوبالأماكن القريبة منها.

الفصل 15 – يجب أن تتضمّن بطاقة الزيارة خاصة الرقم السري للمواطن الرّقيب المعني بالأمر واسم الإدارة أوالمصلحة أوالمؤسّسة التي أدى لها الزيارة والتاريخ والساعة ومدة الزيادة ونوع العمليّة المنجزة والملاحظات المتعلّقة بهذه العمليّة. ولا يمكن أن تتضمّن هذه البطاقة اسم العون القائم بالزيارة أوكل ما من شأنه أن يساعد على التعرف على هويته.

الفصل 16 – على الإدارة أن تحمي المواطن الرّقيب من التهديدات والإعتداءات مهما كان نوعها التي قد يتعرضإليها وعند اللزوم يجبر الضرر الذي قد ينتج عن ذلك.

الفصل 17 – يرفع الوزير الأوّل إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمّن نتائج عمل فريق المواطن الرّقيب.

البطاقة القانونيّة لهذا الأمر :

1)الإطار العام : الرّقابة الإداريّة غير النزاعيّة، بالتحديد الرّقابة بواسطة المواطن الرّقيب

2) ـ تقديم النص (طبيعته): نص ترتيبي ـ امر عدد 147 لسنة 1993 مؤرخ في 18 جانفي 1993 يتعلق باحداث فريق «المواطن الرّقيب»

3) ـ محتوى هذا الأ مر ينحصر في النقاط التّالية:

ـ احداث فريق مواطن رقيب يتبع الوزارة الأولى

ـ تحديد المشمولات: رقابة نوعية الخدمات الإداريّة وطريقة آداء الأعوان خلال معاملات عاديّة مع الإدارة

ـ تحديد طريقة الإنتداب: عقد المواطن الرّقيب – شروط تتعلّق بالمترشح لخطّة مواطن رقيب – تعيين من بين الموظفين المرسمين

ـ تحديد كيفية ممارسة النشاط:

ـ يرتكز العمل الميداني على تقديم ملاحظات

ـ الإلتزامات : ضرورة التقيد ببرنامج الزيارات – السرية – الموضوعيّة

ـ نتائج عمل الفريق يقع إدراجها في تقرير يرفعه الوزير الأوّل لرئيس الجمهورية

4) ـ الإضافة

ـ ليس لهذا النوع من الرّقابة سابقة في تونس اوخارجها

ـ تتعلّق هذه الآلية في حقيقة الأمر بالاعلام أكثر من الرّقابة ومن شأنها تحسين علاقة الإدارة بالمواطن

ـ تنقيح 3 جويلية 2006 (امر عدد 1862) لا يتعلق بالخطوط العريضة لهذه الخطّة ولكن بمنحة المواطن الرّقيب (الفصل 6 فقرة ثانية جديدة).

3 ـ البطاقة الفقه قضائيّة

وقع التعرض سابقا لمختلف عناصرالبطاقة الفقه قضائيّة باعتبارها تشكل العمل التّحضيري للتعليق على قرار. كما وقعت الإشارة سابقا الى أن الحيثيّات لا تعبر كلها عن موقف المحكمة وهو ما سنحاول ابرازه من خلال هذا الحكم.

مثال:

حكم إبتدائي إداري، القضيّة عدد 19620 بتاريخ 17 جانفي 2004 ، جمعة /وزير الداخليّة

حيث يطعن العارض في القرار الصادر عن وزير الداخلية في 1 ديسمبر 2000 والقاضي حبعزله من جديد من الوظيف ابتداء من ذات التاريخ، ويعيب العارض بالخصوص على القرار المطعون فيه أن الإدارة اتخذته رغم انه صدر عن هذه المحكمة حكم بتاريخ 9 جويلية 1996 تحت عدد 2928 قضى نهائيّا بإلغاء العزل الأوّل المؤرّخ في 18 ديسمبر 1989

وحيث يتبين بالرجوع إلى ملف القضيّة الرّاهنة أن الإدارة المدّعى عليها تولّت مجدّدا عزل العارض بموجب القرار المنتقد على أساس الأفعال التي استندت إليها ضمن قرار العزل الأوّل الذي انتهت هذه المحكمة إلى إلغائه لعدم الأخطاء التأديبية المنسوبة إليه.

وحيث إعتبرت الإدارة المدعى عليها أنّ اتخاذها لقرار العزل الثاني المطعون فيه جاء «تنفيذا للحكم الصادر عن المحكمة» و«بدون اثر رجعي».

وحيث يتضح بالرجوع إلى أوراق الملف أنّ الإدارة أمسكت عن تنفيذ قرار المحكمة الإداريّة رغم مبادرة العارض بإعلامها به، ضرورة أن التنفيذ الصحيح لقرار الإلغاء يقتضي، خاصة كما في وضعيّة العارض الذي ثبت في حقه الأخطاء المنسوبة إليه، إرجاعه إلى سالف عمله وتسوية وضعيته السابقة للحكم قبل اتخاذ أي إجراء جديد في شأنه. وتكون بالتّالي قد خالفت مقتضيات الفصل التاسع من قانون المحكمة الإداريّة.

وحيث يستخلص من الفصل 8 من القانون المذكور أن الأحكام القاضية بالإلغاء تتعدى أطراف المنازعة لتحرز حجيّة على الكافة باعتبار أن الدّعوى ترفع لمخاصمة القرار الإداري ذاته، لذلك فان إحترام الإدارة للحجيّة المطلقة للشيء المقضي به يحتم عليها ألاّ تعيد القرار الملغى إلى الوجود،الأمر الذي يغدو معه إصدار قرار ثان إستنادا إلى نفس الأفعال التي قضت المحكمة نهائيّا بعدم ثبوتها، منطويا على خرق مبدأ الحجيّة المطلقة لإتّصال القضاء في مادّة الإلغاء. ونظرا لان المساس من قوة إتّصال القضاء يعد من متعلقات النظام العام، فانه يتعيّن

على المحكمة إثارة هذه المسألة تلقائيّا لما تحققه من استقرار للأوضاع القانونيّة وذلك بالحيلولة دون زعزعة الحقوق والمراكز القانونيّة التي حسمت بأحكام قضائيّة باتة محلات بالصبغة التنفيذية طبق صريح الفصل 55 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة.

وحيث فضلا على ما سلف بيانه، يتضح جليا أن الإدارة استعملت السلطة المخولة لها قانونا لا للصالح العام بل لخرق ما اتصل به القضاء، طالما أن قرارها المخدوش فيه يؤدي في نهاية المطاف إلى إرجاع الوضعيّة غير الشّرعيّة إلى ما كانت عليه وكأنه لم يقع إلغاؤها قضائيا، والحال أن إلغاء قرار العزل الأوّل تأسس على أساس واحد يتمثّل في عدم ثبوت ما نسب للعارض من أخطاء ودون الخوض في أي مسألة قانونيّة أخرى، وهو ما يعد من قبيل الانحراف بالسلطة

وحيث علاوة على ما سبق عرضه، ترى المحكمة أنّ ما قدمت عليه الإدارة خرقا لمبدأ ثقة المواطن في مؤسّسات بلاده الذي يقتضي تطبيق القانون وتنفيذه كاملا بما ينجر عنه من أحكام صادرة عن السلطة القضائيّة، من كافة وعلى الكافة حتّى وان كانت إدارات عموميّة

وحيث إضافة إلى كل ما ذكر، يتجلى أن العمل المنتقد يمثل خرقا لدولة القانون التي اعتبرها الدّستور التونسي من مبادئي الجمهورية في الفصل الخامس (جديد) منه والّتي من أوكد مقتضياته حسب الفقهاء والقانون المقارن وجود قضاء مستقل يراقب «إحترام المشروعية من طرف السلطة التنفيذية طبقا للقوانين والمبادئ القانونيّة العامّة» حسب صريح الفصل الخامس من قانون المحكمة الإداريّة وتكون أحكامه نافذة وفاعلة.

وحيث أن أوجه خرق الشّرعيّة التي تضمنها قرار العزل الثاني موضوع الطّعن الماثل قد بلغت في تعدّد ها وتظافرها وفداحتها من الجسامة ما يصير القرار المذكور، لا فقط مشوبا بمجرد عيب من العيوب التي تجعله حريا بالإلغاء ، بل تنحدر به، على نحو ما قضت به هذه المحكمة في نزاعات سابقة ومشابهة، إلى مرتبة القرار المعدوم الذي لا اثر له.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة إبتدائيّا :

أوّلا : باعتبار قرار وزير الداخلية الصّادرة في غرة ديسمبر 2000 معدوما ولا أثر له.

ملاحظة : عند قراءة أوّلية للقرار وقبل التعمّق حول ما جاء فيه يكون من الضّروري ترقيم الحيثيّات وإستخراج أهم ما جاء في كل حيثيّة على حدة. يمكّن ذلك من ضبط «موقع» موقف المحكمة في القرار أي التّحديد الشّكلي لمختلف الحيثيّات المتضمنة لهذا الموقف. فمثلا بالنسبة لهذا القرار:

-حيثيّة 1 التذكير بطلب العارض

-حيثيّة 2 عنصر يتعلق بالوقائع

-حيثيّة 3 موقف الإدارة

-موقف المحكمة ابتداء من الحيثيّة عدد 4 : الإستناد إلى الفصل 9

- موقف المحكمة أيضا في الحيثيّة عدد 5 : الإستناد إلى الفصل 8

- موقف المحكمة في الحيثيّة عدد 6: الإستناد إلى الإنحراف بالسلطة

- موقف المحكمة في الحيثيّة عدد 7 : الإستناد إلى خرق ثقة المواطن في مؤسّسات بلاده

-موقف المحكمة في الحيثيّة عدد 8 : خرق لدولة القانون

- موقف المحكمة في الحيثيّة عدد 9 : تحديد النتيجة لما سبق باعتبار القرار معدوما لتعدّد أوجه خرق الشّرعيّة

-التّصريح بالحكم

البطاقة الفقه قضائيّة

الإطار : آثار دعوى تجاوز السلطة ومدى نجاعة إلغاء قرار إداري غير شرعي

ـ الطرق القضائيّة لضمان هذه النجاعة : (القيام بدعوى في إلغاء قرار إداري من جديد)

1 ـ الوقائع:

ـ صدور قرار إداري أوّل عن وزير الداخلية بعزل السيد بوزيان بتاريخ 18 ديسمبر 1989

ثم إصدار قرار إداري آخر في العزل بالإعتماد على نفس الأسباب (قرار ثاني في العزل) في 1 ديسمبر 2000 وذلك رغم صدور قرار قضائي يقضي بإلغاء قرار العزل الأوّل

2 ـ الإجراءات

ـ الطّعن في قرار العزل الأوّل أمام المحكمة الإداريّة

ـ صدور حكم نهائي عن المحكمة الإداريّة في9 جويلية 1996 يلغي قرار العزل

ـ عدم تنفيذ الإدارة للحكم القضائي وأكثر من ذلك إصدار قرار إداري آخر في العزل بالإعتماد على نفس الأسباب (قرار ثاني في العزل)

ـ الطّعن من جديد في قرار العزل الثاني أمام المحكمة الإداريّة بالإعتماد على عدم تنفيذ الإدارة للقرار القضائي

ـ صدور حكم إبتدائي إداري – موضوع التّعليق ـ في17 جانفي 2004

3 ـ المسألة القانونيّة: هل يمكن إصدار قرار العزل الثّاني بالإعتماد على نفس الأسباب التي وقع إعتمادها في قرار عزل أوّل وقع إلغاؤه قضائيا ؟

4 ـ إتّجاه القرار : قبول الدّعوى شكلا وأصلا واعتبار قرار العزل الثاني قرارا معدوما.

5 ـ الأسانيد

تعرضت المحكمة الإداريّة لأسانيد متنوعة وذلك في 5 حيثيّات تعكس موقفها. تتعلّق كل حيثيّة بسند.

5 ـ 1 مخالفة الفصل 9 من قانون المحكمة الإداريّة وتتمثّل في :

ـ إمساك الإدارة عن تنفيذ قرار المحكمة الإداريّة: وذلك بعدم إرجاع العارض إلى عمله وعدم تسوية وضعيته السابقة

5 ـ 2 مخالفة الفصل 8 من قانون المحكمة الإداريّة وتتجسّد في :

ـ خرق مبدأ الحجيّة المطلقة لإتّصال القضاء في مادّة الإلغاء

ـ خصوصيّة آثار الأحكام القضائيّة بالإلغاء :تتعدى أطراف النّزاع وتتمتع بالحجيّة المطلقة لإتّصال القضاء

• إصدار قرار العزل الثاني يخرق مبدأ إتّصال القضاء

«الحقوق والمراكز القانونيّة التي حسمت بأحكام قضائيّة باتّة محلاّة بالصبغة التنفيذية»

وحسب ما جاء في الفصل 55 (جديد): «تسلّم كتابة المحكمة لكل طرف صدر لفائدته حكم نسخة تنفيذية واحدة تكون محلاة بالصيغة التّالية «وبناء على ذلك فإن رئيس الجمهورية يأمر ويأذن الوزير أو الوزراء (مع ذكر الوزارة أو الوزارات المعنية) وكافة السلط الإداريّة المعنية بأن ينفذوا هذا الحكم أو القرار كما يأمر ويأذن سائر العدول المنفذين إن طلب منهم ذلك فيما يخص طرق التنفيذ التي يمكن إتباعها طبقا لمجلة المرافعات المدنية والتجارية ضد الذوات الخاصّة المعنية بالأمر بأن ينفذوا هذا الحكم أو القرار».

ـ مسألة تهم النظام العام

5 ـ 3 الانحراف بالسلطة

• إرجاع الوضعيّة غير الشّرعيّة

• استعمال سلطة في خرق قرار قضائي

(يمكن الرجوع هنا إلى التّعريف الفقه قضائي للإنحراف بالسلطة في عديد القرارات الصّادرة عن المحكمة الإداريّة)

5 ـ 4 خرق دولة القانون

• مقتضيات دولة القانون (إحترام المشروعية من طرف السلطة التنفيذية طبقا للقوانين والمبادئ القانونيّة العامّة حسب صريح الفصل الخامس من قانون المحكمة الإداريّة ـ رقابة الشّرعيّة - إستقلالية القضاء والّذي يجب أن تكون أحكامه نافذة وفاعلة...)

5 ـ 5 تعدّد أوجه خرق الشّرعيّة:

ـ تكتسي هذه الحيثيّة صبغة تأليفية فهي لا تتعلّق بسند معين وإنما بجملة الأسانيد المذكورة في الحيثيّات السابقة

ـ تصف المحكمة أوجه خرق الشّرعيّة بالفادحة

ـ تحدد مآل القرار المشوب بمختلف العيوب بأنه معدوم

(الإثراء بالإعتماد على تعريف القرار المعدوم)

يمكن جمع مختلف هذه الأسانيد في محورين كبيرين :

ـ عدم تنفيذ الإدارة لحكم إلغاء قرار العزل الأوّل فيه خرق لأحكام الفصلين 8 و9 من قانون المحكمة الإداريّة

ـ تظافر هذا الخرق مع خروقات أخرى مرتبطة بعدم تنفيذ حكم قضائي

6 ـ الإضافة : قرار يكتسي أهمّية على مستوى تكريس نجاعة القرار القضائي في مادّة تجاوز السلطة

يمكن الإعتماد على قرارات أخرى في نفس الإتّجاه

تكمن ميزة هذا القرار في الإشارة إلى مبدأ ثقة المواطن في مؤسّسات بلاده ومبدأ دولة القانون ومبدأ إستقلالية القضاء.

IV ـ معايير الإصلاح بالنسبة للفروض

تمثل معايير الإصلاح جملة المقاييس التي تعتمد لتقييم العمل على مستوى الشكل والمحتوى. وهي أساسية بهدف تصنيف العمل (بلوغ المستوى المطلوب، ادنى من المطلوب ، عمل طيب ، عمل جيد جدا).

1 ـ أنموذج الإصلاح

يعتمد في الإصلاح على أنموذج وذلك تبعا لإختيارات الأستاذ المشرف على المادّة المدرسة:

✓ وضع خطّة أنموذج تكون إطارا للإصلاح وتعتمد للتقييم

يعتبر هذا الاختيار الأكثر تكريسا. من عيوبه انه يوحي بالتقيد على مستوى تبني الخطّة المعتمدة. إلا ان من فوائد تحديد الخطّة بصفة مسبقة إضافة مزيد من الوضوح على مستوى معايير الإصلاح وابراز أهمّية الخطّة في الان ذاته على مستوى تنظيم الأفكار. ولا يعني ذلك على الاطلاق رفض خطط أخرى تكون منطقية اذا ما توفرت فيها عناصر الخطّة الأنموذج.

يكون التقييم أحيانا أكثر صرامة وتشدّدا في إطار المناظرات مثلا أو في مرحلة الماجستير وذلك بهدف تسهيل عمليّة الفرز للأعمال الأكثر تميزا. وبالتالي تعتمد معايير حاسمة في التقييم على مستوى الشكل، الخطّة والمضمون.

✓ تحديد العناصر دون خطّة أنموذج

يعتبر هذا الاختيار إستثنائيا ومن مميزاته انه يترك المجال للإختلاف على مستوى الخطّة. يتمثّل فى تحديد مختلف العناصر التي يجب توفرها في العمل بغض النّظر عن الهيكلة المعتمدة التي يقع تقييمها حالة بحالة وليس بالإعتماد على خطّة محددة بصفة مسبقة وتبعا لذلك يكون الإصلاح في شكل عناصر رئيسيّة وفرعية دون خطّة. ذلك أنّ الخطّة هي «بنية» قابلة للتنوّع والإختلاف حسب المقاربة المعتمدة أمّا العناصر فتبقى هي ذاتها ويختلف إذن التوظيف وبالتالي شكل الخطّة في وجود العناصر نفسها. على الرّغم من إيجابيات هذا الأنموذج باعتباره الأكثر مرونة إلا أنه لا يجب إعتماده في حصص الدروس المسيرة. هذه الأخيرة يجب أن تنتهي بالتوصّل الجماعي إلى خطّة مع توضيح وتطبيق التمشّي المعتمد لإستخراجها. والمقصود بالتوصّل الجماعي تجنّب إملاء الخطّة في آخر الحصّة وفي ضيق من الوقت وتشريك الطلبة في جميع مراحل العمل التّحضيري وفي إصلاح مقترحاتهم في ما بينهم.

2 ـ إسناد العدد

يعتمد أنموذج الإصلاح كأساس لعمليّة إسناد العدد حسب المعطيات المتواجدة على ورقة الإمتحان.

يتضمّن الأنموذج «إعداد مقاييس» تتعلّق بكل عنصر كما يتضمّن الأعداد القصوى الممكن إسنادها على مستوى كل عنصر. يقع إسناد العدد حسب تقييم داخلي وتوزيع للعدد حسب العناصر أو الفقرات في الخطّة.

يسند عدد خاص ومستقل للخطّة وذلك لأهمّيتها. وقد يدمج تقييم الخطّة أحيانا مع عناصر المقدّمة وذلك على مستوى الإعلان على الجزأين. كما يسند عدد للتقديم الشكلي (سلامة اللّغة ـ الوضوح ـ التمشّي عموما...).

الإصلاح حسب الأنموذج الأوّل

مثال :

عناصر الخطّة الأنموذج	العدد الأقصى لكلّ عنصر	العدد المسند و الملاحظات
المقدّمة تحديد عناصرها	عدد 3	1
الخطّة	عدد 3	1
الجزء الأوّل فرع (أ) يسند هنا عدد داخلي على كل جزئية ضروريّة على مستوى الفرع	عدد 3	2
الجزء الأوّل فرع (ب)	عدد 3	1
الجزء الثاني . فرع(أ)	عدد3	1
الجزء الثاني فرع (ب)	عدد3	2
تقييم التقديم	عدد 2	0
		ملاحظات عامّة مع العدد الجملي 8

الإصلاح حسب الأنموذج الثاني

يتمثّل هذا الأنموذج في ضبط مختلف العناصر التي يجب توفرها عند التطرق لموضوع معين لكن دون توظيفها في خطّة. ويختلف عدد هذه العناصر حسب متطلبات الموضوع. كما يتضمّن كل عنصر رئيسي بعض الجزئيات المرتبطة به.

لا يعني ذلك تهميش الخطّة وإنما لايقع تقديم خطّة مسبقة يجب التقيد بها عند الإصلاح . يكون المكلّف بالإصلاح أكثر حرية في تقييم الخطّة المقترحة ومدى توفر العناصر الضروريّة فيها.

العناصر التي يجب التطرق إليها دون التقيد بخطّة أنموذج	العدد الأقصى لكلّ عنصر	العدد المسند والملاحظات الخاصّة بكل عنصر
المقدّمة	عدد	
الخطّة	عدد	
عنصررئيسي أوّل ـ جزئيات يسند لها عدد داخلي	عدد	
عنصر رئيسي ثاني ـ جزئيات	عدد	
عنصر رئيسي ثالث ـ جزئيات	عدد	
تقييم التقديم		
		ملاحظات عامّة وعدد جملي

مثال:

2014ـ2015

الإجازة الأساسية في القانون العامّ

السّنة الثّالثة، السّداسي الأوّل

الدّورة الرّئيسية : 9 جانفي 2015

علّق على المقتطفات التّالية:

المحكمة الإبتدائيّة بتونس، القضيّة عدد 36278

تاريخ الحكم 2014/1/21

المدّعية: شركة الإحياء والتّنمية الفلاحية «باش حامبة» في شخص ممثّلها القانوني

المدّعى عليه: المكلّف العامّ بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة أملاك الدّولة والشّؤون العقارية ووزارة الفلاحة والموارد المائية الكائن مقرّه بمكاتبه بنهج نيجيريا عدد 3 و5 تونس.

حيث تهدف الدّعوى إلى طلب الإذن بإجراء الحساب بين الطّرفين على ضوء العناصر الواردة بالاختبار المجرى بموجب الإذن على العريضة عدد 82333؛

و حيث أسّست المدّعية قيامها بدعوى الحال على العقد المبرم بينها وبين الدّولة ويمثّلها وزير أملاك الدّولة والشّؤون العقارية وذلك بتاريخ 1997/9/06 والمسجّل بالقباضة المالية نلسن مانديلا في 1997/10/03 تحت عدد 69514 والمظروف في ملفّ قضية الحال والّذي تسوّغت بمقتضاه المدّعية الضّيعة الفلاحية المعروفة باسم «باش حامبة» الكائنة بمنطقة القريعات من معتمدية مجاز الباب ولاية باجة حسب ما تضمّنه فصله الأوّل وذلك لمدّة 25 سنة تبدأ من 4 جانفي 1997 وتنتهي في 3 جانفي 2022 حسب الفصل الثّاني منه لقاء معينات الكراء المضبوطة بالفصل الثّالث منه؛

وحيث تمسّكت المدّعية في طلبها إجراء الحساب بالتّغييرات التي طرأت على موضع عقد التّسويغ وذلك نتيجة تقلّص المساحة المكتراة وعدم إسقاط معينات الكراء في سنوات الإجاحة وعدم التّعويض عن الأضرار اللاّحقة بالضّيعة وعمّا فاتها من ربح بداية من سنة 2001؛

وحيث دفع المكلّف العامّ بنزاعات الدّولة في مذكّرة مستقلّة بعدم إختصاص محكمة الحال حكميا تبعا لأنّ العقد أساس القيام هو عقد إداري طالبا بمقتضاها إحالة النّزاع على مجلس تنازع الإختصاص؛

وحيث لا جدال في أنّ مبدأ حسن سير القضاء يقتضي السّهر على حسن تطبيق قواعد الإختصاص الحكمي باعتبارها مجموع القواعد التي تنظّم ولاية النّظر بين مختلف الهيئات الحكمية؛

وحيث اقتضى الفصل 7 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس تنازع الإختصاص أنّه يمكن للمكلّف العامّ بنزاعات الدّولة في القضيّة التي يكون فيها طرفا أن يدفع بمذكّرة مستقلّة ومعلّلة بعدم إختصاص إحدى المحاكم العدليّة للنّظر في القضيّة استنادا إلى رجوع النّظر فيها إلى المحكمة الإداريّة وتصدر المحكمة حكما معلّلا يقضي بإرجاء النّظر في القضيّة وإحالة ملفّها على مجلس تنازع الإختصاص؛

وحيث لا جدال في أنّ الإجراء المنصوص عليه وإن ورد بعبارات تفيد وجوب تعليل المحكمة لحكمها في حال رفع مذكّرة مستقلّة في الغرض فإنّ الإجراء المذكور لا يلغي ولاية المحكمة باعتبارها الولاية الأصليّة في النّظر في جميع المسائل المعروضة أمامها طالما لم تر المحكمة خلافه ويكون بذلك إجراء الإحالة لمجلس تنازع الإختصاص إجراء اختياريا للمحكمة يمكن تجاوزه إن رأت من ملفّ القضيّة وأوراقها تبعا لولايتها الأصليّة أنّ الإجراء المذكور لن يكون له من أثر إلاّ تطويل النّزاع، وتبعا لما يقتضيه مبدأ حسن إدارة العدالة يتّجه الالتفات عن الطلب المذكور أعلاه بإحالة النّزاع على مجلس تنازع الإختصاص والبتّ في القضيّة طبق أوراقها والنّظر في مدى إختصاص هذه المحكمة في النّزاع المعروض أمامها؛

وحيث لا جدال في أنّه لمحكمة الموضوع تكييف العقد وبيان نوعه طبق ما تضمّنه من بنود وما اتّجهت إليه إرادة طرفيه؛

وحيث أنّه وطالما أنّ نزاع الحال هو نزاع إداري صرف اتّجه القضاء بعدم إختصاص محكمة الحال والقضاء برفض الدّعوى تبعا لذلك.

المحكمة الإبتدائيّة بتونس، القضيّة عدد 36278 بتاريخ 2014/1/21

عناصر الاصلاح	العدد
المقدّمة : - الإطار: تنازع الإختصاص وبالتحديد التّنازع الإيجابي - الوقائع والإجراءات - في إطار الفصل 7 من قانون تنازع الإختصاص، هل يجوز للمحكمة الإبتدائيّة عدم إحالة الملفّ إلى مجلس التّنازع والحكم بعدم الإختصاص إذا تبيّن لها أنّ العقد موضوع النّزاع هو عقد إداري ؟	3
الإختصاص الحكمي : - تحديده، هدفه ومكانته القانونية	2
الفصل 7 : حالة التّنازع الإيجابي ✓شروطه	4
اشكالية الإحالة : - الولاية الأصليّة، قاضي الدّعوى هو قاضي الدّفع - إجراء الإحالة لمجلس تنازع الإختصاص إجراء اختياري - موقف مميز (الاعتماد على فقه القاء السابق) - ضرورة التّمييز بين حالتّين: ✓المحكمة تعتبر نفسها غير مختصّة ✓المحكمة تعتبر نفسها مختصّة عدم الإحالة، في الحالتّين ؟ دعائم الإلتفات عن طلب الاحالة - اجتناب تطويل النّزاع - تفضيل مبدإ حسن إدارة العدالة	6
القضاء بعدم الإختصاص : - تكييف العقد باعتبارها محكمة موضوع - عقد إداري - نزاع إداري ← عدم إختصاص	2
التّخطيط	3
المجموع :	20

المحور الأوّل

الرّقابة غير القضائيّة

قائمة مراجع محوريّة

فقه

ـ حسين عبد العال محمد، الرّقابة الإداريّة بين علم الإدارة والقانون الإداري، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2004، 70 ـ 78.

ـ فهد عبد الكريم ابوالعثم، القضاء الإداري والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، الصفحات 137 ـ 138.

ـ جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإداريّة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006 ـ الصفحات 323 ـ 333.

-CHAKER (A.), *Le médiateur administratif en Tunisie*, Mémoire DEA droit public, Faculté de droit et des sciences économiques et politiques de Sousse,1993 1994 ـ.

- CHRETIEN (P.) et CHIFFLOT (N.), *Droit administratif*, Sirey 2012, pp. 45-100.

- LE GARS (J ـ M), «Conciliation et médiation en matière administrative», *AJDA*. 20 juin 2000, pp.507 ـ 512.

- OUAZZANI CHAHDI (H.), «La médiation entre le citoyen et l'administration au Maroc: cas de Diwan Al Madhalim», in *Droits et culture*, Mélanges en l'honneur du doyen Yadh BEN ACHOUR, CPU, 2008, pp. 927-944.

- TARCHOUNA (L.), «L'institution du médiateur administratif en tunisie», in *Mélanges Hareth M'zioudet*, Tunis, 1994 pp.291 ـ 322[4].

تشريع

ـ قانون عدد 51 لسنة 1993 مؤرخ في 3 ماي بمصالح الموفّق الإداري كما وقع تنقيحه بقانون عدد 16 لسنة 2000 مؤرخ في 7 فيفري 2000 وقانون عدد 21 لسنة 2002 مؤرخ في 14 فيفري 2002.

ـ أمر عدد 1126 لسنة 1996 مؤرخ في 15 جوان 1996 يتعلق بمشمولات الموفّق الإداري وطرق عمله وبضبط التّنظيم الإداري والمالي لمصالح الموفّق الإداري.

(4) ملاحظة : قارن مختلف المعطيات التي جاءت بمقال الأستاذ طرشونة والمذكّرة المذكورة أعلاه مع مختلف النصوص القانونيّة اللاّحقة التّي تعكس تطوّر مؤسّسة مصالح الموفّق الإداري واستخراج الخصائص القارّة.

ـ قانون عدد 50 لسنة 1993 مؤرخ في 3 ماي 1993 يتعلق بالهيئة العليا للرقابة الإداريّة والمالية

ـ أمر عدد 906 لسنة 1993 مؤرخ في 19 أفريل 1993 يتعلق بالهيئة العليا للرقابة الإداريّة والمالي

فقه القضاء

- قرار الجزيري، حكم إستئنافي م إ، 27 أفريل 1999.

ـ CE , arrêt Retail 10 ,juillet) 1981 extraits ,(in *Recueil des décisions du Conseil d'Etat* ,Sirey ,1981 ,pp.304 ـ 303.

وثـــائــق

• قانون عدد 51 لسنة 1993 مؤرخ في 3 ماي 1993 يتعلق بمصالح الموفّق الإداري

الفصل الأوّل : أحدثت مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إداريّة، تتمع بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي، اطلق عليها اسم مصالح الموفّق الإداري. مقرها بتونس العاصمة ويديرها الموفّق الإداري الذي يتم تعيينه بامر.

الفصل الأوّل (الفقرة الثانية): ويعين الموفّق الإداري لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد : قانون عدد 21 لسنة 2002 مؤرخ في 14 فيفري 2002 يتعلق باتمام القانون عدد 51 لسنة 1993 المؤرّخ في 3 ماي 1993.

الفصل 2 ـ الموفّق الإداري مكلّف في حدود شروط تضبط بامر بالنّظر في الشكاوي الفردية الصّادرة عن الاشخاص المادّيين والمتعلّقة بالمسائل الإداريّة التي تخصهم والّتي ترجع بالنّظر لمصالح الدّولة والجماعات العموميّة وغيرها من الهياكل المكلّفة بمهمة تسيير مرفق عمومي. وينظر كذلك في الشكاوى الصّادرة عن الذوات المتعلّقة بالمسائل الإداريّة التي تخصها على ان تقدم الشّكوى من طرف شخص مادّي له مصلحة مباشرة.

الفصل 2(الفقرة الثالثة): واثناء نظره في هذه الشكاوي لا يتلقى الموفّق الإداري تعليمات من اي سلطة عموميّة. (قانون عدد 21 لسنة 2002).

الفصل 2 مكرّر: يكون للموفّق الإداري ممثلون جهويون. ويتم تعيين الممثلين الجهويين للموفّق الإداري وضبط مهامهم بمقتضى امر: قانون عدد 16 لسنة 2002 مؤرخ في 7 فيفري 2000 يتعلق باتمام القانون عدد 51 لسنة 1993.

الفصل 3 – يضبط التّنظيم الإداري والمالي لمصالح الموفّق الإداري وطرق عمل الموفّق الإداري بامر.

الفصل 4 – تكون ميزانية مصالح الموفّق الإداري ملحقة ترتيبيا بالميزانية العامّة للدولة وتكون تابعة لميزانية رئاسة الجمهورية.

والموفّق الإداري هو الآمر بالصرف وله ان يفوّض إمضاء

- أمر عدد 1126 لسنة 1996 مؤرخ في 15 جوان 1996 يتعلق بمشمولات الموفّق الإداري وطرق عمله وضبط التّنظيم الإداري والمالي للمصالح الموفّق الإداري

الفصل الأوّل : الموفّق الإداري مكلّف بالنّظر في الشكاوى المنصوص عليها بالفصل 2 من القانون المشار أعلاه عدد 51 لسنة 1993 المؤرّخ في 3 ماي 1993.

يعيّن الموفّق الإداري بأمر ويباشر خطّتـه لدى رئيـس الجمهوريّة.

الفصل 2: يتولّـى الموفّق الإداري تسيير مصالح الموفّق الإداري.

يساعد الموفّق الإداري على أداء مهامه مكلّفون بمأمورية والمصالح المذكورة بالباب الثاني من هذا الأمر.

يمكن للموفّق الإداري أن يفوّض جانبا من صلاحيّاته إلى أحد مساعديه. كما يمكن للموفّق الإداري أن يعهد للمكلّفيـن بمأمورية بتسيير إحدى خلايا التوفيق المنصوص عليها بالفصل 13 من هذا الأمر.

الفصل 3: تضـمّـن الشكاوى الموجّـهـة للموفّق الإداري بعرائض ممضاة من طرف أصحابها تبيّن بوضوح أطراف النّزاع وطلبات المتظلم ومصلحته المباشرة في النّزاع. ويجب أن تكون الشكاوى مؤيدة بالوثائق المثبتة للطلبات واستنفاد المساعي الإداريّة الأوّليّة.

الفصل 4 : لا يمكن أن ترفع للموفّق الإداري شكاوى تخصّ النّزاعات المتعلّقة بالحياة المهنية التي تطرأ بين الهياكل الإداريّة العموميّة وأعوانها.

ولا تنطبق مقتضيات هذا الفصل على هؤلاء الأعوان بعد انقطاعهم عن الوظيفة أو عندما يتعلّــق الخلاف بامتناع الهياكل المذكورة من تنفيذ حكم قضائي.

الفصل 5: لا تجوز للموفّق الإداري أن يتدخّـل في القضايا المنشورة أمام المحاكم ولا أن يعيد النّظر في حكم قضائي ويخّـول له أن يرفع توصيات إلى السلطة الإداريّة ذات النّظر. كما يمكنه في صورة تعـذّر تنفيذ حكم اتّـصل به القضاء أن ينظر في المسألة مع الهيكل الإداري المعني بالأمر وأن يقترح كلّ الحلول التي من شأنها رفع العراقيل التي حالت دون تنفيذ الحكم المعني.

الفصل 6 : على الوزراء وكلّ السلطات الإداريّة أن تيسّر مهمّـة الموفّق الإداري وعليهم أن يعيّنوا من بين الإطارات العليا الرّاجعة لهم بالنّظر منسّـقا مع الموفّق الإداري يتولّى البت فيما ترفع اليه من شكاوى. كما عليهم أن يأذنوا للأعوان الخاضعين إلى سلطتهم بالردّ على أسئلة الموفّق الإداري وعلى استدعاءاته عند الإقتضاء وبأن يأذنوا لهيئات الرّقابة بالقيام في حدود مشمولاتهم بالتحقيقات والأبحاث التي طلبها الموفّق الإداري.

الفصل 7: يمكن للموفّق الإداري دعوة العارضين للاستماع إليهم لمزيد التحري واستكمال الملفات قبل الشروع في الدراسة وبذل المساعي التوفيقية كما يمكن له، وفقا للصيغ الواردة بالفصل 6 من هذا الأمر، دعوة الإطارات والأعوان العموميين لنفس الغرض.

الفصل 8: إذا ما تبين للموفّق الإداري أنّ الشّكوى قائمة على سند وجـيه فله أن يرفع كلّ التوصيات اللازمة لفضّ النّزاع إلى الجهة المعنية.

ويجب على هذه الجهة في جميع الحالات إعلام الموفّق الإداري بمآل المساعي التي بذلها. وفي غياب الردّ في الآجال التي يعينها، يمكن للموفّق الإداري أن يرفع تقريرا في الغرض إلى رئيس الجمهوريّة مشفوعا بإقتراحاته.

الفصل 9 : يرفع الموفّق الإداري إلى رئيس الجمهورية تقريرا سنويا يتضمّن نتائج نشاطه والإجراءات التي من شأنها تحسين عمل الإدارة وكذلك التّنقيحات التي يرى من الصالح إدخالها على القوانين والتراتيب الجاري بها العمل.

الفصل 10: يمكن للموفّق الإداري أن يعقد جلسات عمل دورية مع المنسقين المنصوص عليهم بالفصل 6 من هذا الأمر لاحكام عمليات الإتّصال وتوحيد المناهج المتبعة لتعجيل البت في القضايا المطروحة،

الفصل 11: وفقا للقوانين الجاري بها العمل يلتزم الموفّق الإداري والأعوان الراجعون له بالنّظر بواجب كتمان السرّ المهني في كل ما يتعلّـق بالوقائع والمعلومات التي تحصل لعلمهم أثناء ممارسة وضيفتهم أوبمناسبة مباشرتهم لها. ويبقون ملتزمين بهذا الواجب حتّى بعد انتهاء مهامهم.

الفصل 12: تتركب مصالح الموفّق الإداري من

ـ خلايا التوفيق،

وحدة الشؤون الإداريّة والمالية،

ـ مكتب الإستقبال،

مكتب الضبط،

الفصل 13: تتكون خلايا التوفيق من :

1 ـ خلية التوفيق مع وزارات السيادة والجماعات المحليّة والمصالح والمؤسّسات والمنشآت العموميّة التابعة لها أو الرّاجعة لها بالنّظر.

2 ـ خلية التوفيق مع الوزارات ذات الإختصاص الإقتصادي والمالي والمصالح والمؤسّسات والمنشآت العموميّة التابعة لها أو الرّاجعة لها بالنّظر.

3 ـ خلية التوفيق مع الوزارات ذات الإختصاص الإجتماعي والثقافي والمصالح والمؤسّسات والمنشآت العموميّة التابعة لها أو الرّاجعة لها بالنّظر.

4 ـ خلية التوفيق مع الوزارات ذات الإختصاص الفنـي التقني والمصالح والمؤسّسات والمنشآت العموميّة التابعة لها أو الرّاجعة لها بالنّظر.

الفصل 14: تتولى كل خلية توفيق مساعدة الموفّق الإداري بالخصوص على دراسة العرائض والشكاوى المقدّمة وتقديم التوصيات وإقتراح الحلول بشأنها ومتابعتها. كما تساهم كل خلية في إعداد التقرير السنوي للموفّق الإداري.

الفصل 15: وحدة الشؤون المالية والقانونيّة مكلّفة خاصّـة بـ :

ـ التصرف في الشؤون الإداريّة والمالية لأعوان مصالح الموفّق الإداري،

ـ إعداد وتنفيذ ميزانية التصرف،

ـ اقتناء التجهيزات والأثاث والمعدات الإداريّة،

ـ تعهّد التجهيزات والبناءات والمحافظة عليها،

ـ مسك المحاسبة،

ويتولى تسيير هذه الوحدة موظف تتوفر فيه شروط التكليف بخطّة رئيس مصلحة مركزية طبقا لمقتضيات الأمر المشار إليه أعلاه عدد 188 لسنة 1988 المؤرّخ في 11 فيفري 1988.

الفصل 16 : مكتب الإستقبال والتوجيه مكلّف خاصّـة بـ :

ـ قبول المواطنين الوافدين على مصالح الموفّق الإداري وتلقي عرائضهم وتنظيم مقابلاتهم مع الموفّق الإداري ومساعديه.

ـ الإستماع إلى أصحاب الشكاوى الشفاهية للتثبت من وجاهة عرائضهم ومدى اندراحها ضمن إختصاص الموفّق الإداري.

ـ إرشاد المواطنين وتوجيههم عند الإقتضاء إلى المصالح المختصّة.

ويتولىّ تسيير هذه الوحدة موظّف تتوفّر فيه شروط التكليف بخطّة رئيس مصلحة مركزيّة طبقا لمقتضيات الأمر المشار إليه أعلاه عدد 188 لسنة 1988 المؤرّخ في 11 فيفري 1988.

الفصل 17: مكتب الضبط مكلّف خاصّـة بـ :

ـ تقبل البريد الوارد على مصالح الموفّق الإداري وتجميعه وتسجيله وتنظيمه وكذلك الشأن بالنسبة للبريد الصادر عنها.

ـ حفظ وثائق مصالح الموفّق الإداري وجميع المراسلات الصّادرة عنها والإشراف بصفة عامّة على محفوظات الموفّق الإداري وتنظيمها وإعداد فهرسة لها،

ـ رصد وتجميع المعطيات الإعلامية ومعالجتها بالتنسيق مع مختلف خلايا مصالح الموفّق الإداري.

ويتولى تسيير هذه الوحدة موظف تتوفر فيه شروط التكليف بخطّة رئيس مصلحة مركزية طبقا لمقتضيات الأمر المشار إليه أعلاه عدد 188 لسنة 1988 المؤرّخ في 11 فيفري 1988.

الفصل 18: تتكون ميزانية الموفّق الإداري من المقابيض المتأتية من الإعتمادات المرصودة من الميزانية العامّة للدولة ومن المصاريف المتعلّقة بنفقات التصرف وخاصة منها :

ـ المرتبات والأجور والمنح لفائدة الأعوان،

ـ نفقات التسيير الإداري.

الفصل 19: تلغى أحكام الأمر المشار إليه أعلاه عدد 2143 لسنة 1992 المؤرّخ في 10 ديسمبر 1992.

الفصل 20: الوزير الأوّل ووزير الدّولة والوزراء وكتّـاب الدّولة مكلّفون كلّ في ما يخصّه بتنفيذ هذا الأمر الذي ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

•CE, arrêt Retail, 10 juillet 1981 (10 juillet – Assemblée – 05.30. Retail)

Requête de M. Retail tendant à ce que le Conseil d'Etat annule une décision du médiateur du 23 septembre 1976 par laquelle ce dernier se déclare incompétent pour examiner une réclamation que lui a adressée le requérant le 22 juillet relative aux conditions dans lesquelles s'exerce le contrôle de la commission des opérations de bourse sur la nomination et les activités des commissaires aux comptes de sociétés ;

Vu la la loi n° 73 ـ 6 du 3 janvier 1973 ; l'ordonnance du 31 juillet 1945 et le décret du 30 septembre 1953 ; la loi n° 1468 du 30 décembre 1977 ;

Considérant que si, en raison notamment de son mode de nomination, le médiateur a le caractère d'une autorité administrative, il ressort de l'ensemble des dispositions de la loi du 3 janvier 1973 modifiée, que les réponses adressées par le médiateur aux parlementaires qui le saisissent de réclamations en vertu de l'article 6 de la loi précitée n'ont pas le caractère de décisions administratives susceptibles de faire l'objet de recours par la voie contentieuse ;

Considérant qu'en l'espèce, M. Retail a saisi le médiateur, par l'intermédiaire d'un député à l'Assemblée nationale, d'une réclamation tendant à obtenir la modification des conditions dans lesquelles la commission des opérations de bourse exerce son contrôle sur les commissaires aux comptes ainsi que le réexamen de sa situation personnelle ; que, par la lettre du 23 septembre 1976, le médiateur a fait connaître au député qui l'avait saisi qu'il confirmait ses précédentes réponses et n'entendait pas poursuivre l'instruction de l'affaire ; qu'il résulte de ce qui précède que cette réponse n'a pas

le caractère d'une décision soumise au contrôle du juge de l'excès de pouvoir ;

Considérant que l'irrecevabilité dont sont entachées les conclusions de la requête de M. Retail est manifeste et n'est pas susceptible d'être couverte en cours d'instance qu'il ya lieu dès lors pour le Conseil d'Etat d'en prononcer le rejet, en application de l'article 3 du décret du 30 septembre 1953 modifié par le décret du 22 février 1972…(rejet)

Conclusions de Michel FRANC (Extraits)

L'organisation des relations entre l'administration et le juge est en France à la fois si ancienne et si orginale que l'idée même de création d'un médiateur conduisait à poser la question de ses rapports avec la juridiction administrative.

La loi du 3 janvier 1973 était à peine publiée que la plupart des commentateurs évoquaient les problèmes de principe et d'application que pouvait créer la coexistence de deux institutions, chargées l'une de contrôler la légalité de l'action des services publics et l'autre d'améliorer les relations entre l'administration et les citoyens et de régler par voie de recommandations ou de propositions certaines difficultés survenues entre les services publics et les administrés. Certains ont abordé cette question en termes de rivalité, d'autres de coexitence ou de coopération. Mais, au ـ delà des compétences respectives du Médiateur et du juge – que la loi du 24 décembre 1976 avait d'ailleurs réglée pour l'essentiel – certains spécialistes du droit public n'ont pas manqué de réfléchir à la double question de savoir si le Médiateur pouvait être requérant et s'il pouvait être soumis au contrôle du juge administratif. (…)

La loi du 3 janvier 1973 ne définit pas expresssément la nature juridique de l'institution qu'elle crée. Le législateur a seulement voulu que le médiateur soit une personnalité indépendante ayant suffisament de prestige et d'autorité pour assurer sa mission de règelement non juridictionnel des conflits entre l'administration et les citoyens. Le législateur a assurément cherché de donner à cette institution le maximum d'indépendance tant vis ـ à ـ vis du pouvoir que des citoyens eux ـ même. (…)

Le Médiateur ne relève assurément pas du pouvoir judiciaire. Il est même le contraire d'une juridiction. Le législateur s'est en effet attaché à organiser une séparation entre son activité et celle du juge. (…) Le Médiateur ne nous paraît pas appartenir davantage au

pouvoir législatif. Il ne saurait, en l'état actuel des textes et de la pratique suivie, être regardé comme une émanation du Parlement. Certes cette institution s'inspire, on l'a dit, d'expériences étrangères, les « Ombudsman » nordiques et le « commissaire parlemantaire britannique » notamment, qui sont tous, en droit ou en fait, dépendants de leurs parlements nationaux. Mais cette transposition dans nos institutions n'a pas été parfaite. Il ressort, en tout cas, nettement du texte même de la loi et des débats parlementaires que le Médiateur ne dépend pas du parlement et ne participe pas à son activité. Ce n'est pas parce qu'il peut être saisi seulement par l'intermédiaire de parlementaires, que le Parlement lui ‑ même peut lui transmettre des pétitions, et que son rapport annuel est adressé en même temps au parlement et au chef de l'Etat, qu'il présente les caractéristiques d'un organe du pouvoir législatif. (…) Pour nous résumer, nous rangerions volontiers le médiateur dans une catégorie nouvelle, celle des « autorités administratives indépendantes », catégorie qui a été officiellement reconnue par le législateur – parce qu'il a expressément qualifié ainsi la « commission nationale de l'informatique et des libertés » à l'article 8 de la loi du 6 janvier 1978. (…) Il faut distinguer, croyons ‑ nous, entre les mesures positives et les autres. La plupart des initiatives prises par le Médiateur, qu'il s'agisse de recommandations ou de propositions, ne sauraient constituer – si les mots ont un sens – une décision faisant grief. Ce type d'activité échappe, par sa nature, au contrôle du juge de l'excès de pouvoir : le domaine d'action du médiateur, on l'a souvent souligné, est plus celui de l'équité que celui de la légalité (…). On pense notamment à certaines décisions qu'il peut être amené à prendre vis ‑ à ‑ vis du personnel qui est mis à sa disposition ou des fonctionnaires qui sont détachés auprès de lui. De telles mesures concernant les agents publics ont assurément le caractère de décisions administratives susceptibles de recours. (…) Qu'en est ‑ il maintenant de ce que, par commodité, nous appellerons les mesures négatives, c'est ‑ à ‑ dire les rejets de réclamations après instructions ou, comme en l'espèce, des réponses par lesquelles le médiateur refuse d'intervenir ou invoque des dispositions de la loi pour ne pas agir ? (…) Dès lors que nous sommes en présence d'une autorité administrative , que le recours pour excès de pouvoir n'a pas été et ne peut être écarté, nous pensons qu'il convient de réserver, ne serait ‑ ce que pour des cas sans doute exceptionnels, la possibilité de contester par la voie contentieuse une

réponse négative qui serait, à proprement parler, contraire à la loi instituant le médiateur et aux dispositions définissant ses attributions et sa compétence. Précisons aussitôt que nous ne sommes pas, en l'espèce, dans un cas de ce genre. Nous sommes en effet tout à fait convaincus que la réponse négative faite par le médiateur à M.Retail, par l'intermédiaire de M.Jean ـ Pierre Cot, n'est en aucune manière une décision faisant grief. (…)

مصطلحات

---

1)- الرّقابة

تتعدّد التعاريف المقترحة حول الرّقابة حسب الإختصاص والمقاربة المعتمدة. من ذلك التّعريف المرتكز على معايير ثابتة (أي تلك الّتى تستخلص بسهولة وتكون متواجدة في مختلف التعاريف الممكنة) ومحاولة فى التّاليف.

تتمثّل العناصر المتّفق عليها حول الرّقابة فى أنها عمليّة تقتضي :

ـ تحديد الأهداف منها

ـ تحديد السلطة المراقبة

ـ تحديد موضوع الرّقابة

ـ وضع معايير التقييم بصفة مسبقة

ـ متابعة الأداء الفعلى بالإعتماد على المعايير الموضوعة

ـ تحديد الإخلالات وتحليلها

يكون التّعريف تأليفيّا إذا ما ألمّ بمختلف العناصر الممكنة. من ذلك مثلا تعريف الرّقابة بأنها : « حق لأنها تقوم على أساس وجود صلة أو رابطة قانونيّة أيّا كان منبعها (الدستور أو القرارات الّتى تحكم جميعها عمل السلطة التنفيذية). وصاحب الحق فى هذه الحالة هو السلطة التنفيذية (وصائيّة أورئاسيّة) أو أجهزة رقابة متخصّصة وأما محل الحق فهو ضبط الجهاز الإداري بما يكفل تحقيق خطّة الدّولة. وأما مضمون الحق فهو مجموعة السلطات الّتى تخول لصاحبها المقدرة على إصدار القرارات الّتى يراها مؤدية لتحقيق الغرض...الرّقابة لا تتم عشوائيّة

أو إجتهاديّة، وإنما وفق خطوات معينة أي أن العمليّة لا تتم إلا في إطار علمي له حدود كمية وزمنية ونوعية. والرّقابة بهذا المعنى عمليّة مستمرة ليس الغرض منها إكتشاف الإنحرافات فقط وإنما تقتضى وضع الحلول المناسبة. وهي كذلك ليست عمليّة إنسانية صرفه ولكن بالإضافة إلى ذلك هي عمليّة إنسانية مقرونة بجزاءات تأديبية وجنائية أيضا»[5].

تتنوّع الرّقابة في أشكالها وأساليبها. فنجد مثلا رقابة إداريّة؛ رقابة قضائيّة ورقابة سياسيّة. ولا يؤخذ بنوع واحد من الرّقابة و« إنما تسير هذه الأشكال من الرّقابة مع بعضها البعض وتهدف جميعها في ممارسة رقابتها إلى حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم من جهة وتقويم سلوك الإدارة عن طريق إلزامها بإحترام القوانين من جهة أخرى»[6] يكتسي كل شكل خصوصيّة ينفرد بها وله أساليب خاصة.

2) الرّقابة على الإدارة

يمكن أن نميّز على هذا المستوى بين رقابة نزاعيّة (تنقسم بدورها لقضائيّة وغير قضائيّة أو إداريّة) وغير نزاعيّة (داخليّة أوخارجيّة).

يتبنى العميد عياض بن عاشور تصنيفا رباعيا يتميز بإدراج معيار النّزاع في إطار تصنيف ثنائى رئيسى يؤول بإعتماده على معيار الهيكل إلى رقابة قضائيّة وأخرى إداريّة. ويتمثّل هذا التصنيف في مايلي:

ـ رقابة قضائيّة نزاعيّة

ـ رقابة قضائيّة زجريّة (كدائرة المحاسبات والمحكمة العسكريّة)

ـ رقابة إداريّة غير نزاعيّة

ـ رقابة إداريّة نزاعيّة

(5) حسين عبد العال محمد، الرقابة الإداريّة بين علم الادارة والقانون الاداري، الاسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2004، الصفحات 75 ـ 78.

(6) فهد عبد الكريم ابوالعثم، القضاء الاداري والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، 137.

3) الرّقابة الإداريّة

تمثل الرّقابة الإداريّة عمليّة متابعة وتقييم لنشاط الإدارة عموما بالإعتماد على أهداف وبرامج يقع تحديدها مسبقا وهي تندرج في إطار خضوع الإدارة لمبدأ الشّرعيّة من جهة وضرورة تحسين نشاطها من جهة أخرى.

يمكن ان تكون الرّقابة الإداريّة :

ـ قبل اتخاذ القرار، بالتوازي معه، بعد صدوره، كما أنها يمكن أن تكون فجئية، منتظمة، أو إثر شكوى

ـ داخلية على مستوى كل وزارة بإ عتبار أن الإدارة تراقب نفسها بنفسها أوخارجية وتهم الوزارت في مجملها

ـ نزاعيّة (الموفّق الإداري) أوغير نزاعيّة (الهيئة العليا للرقابة الإداريّة...)

4)- مؤسّسة الموفّق الإداري

هي ادارة تابعة للادارة المركزية تتدخل في حالة نزاع إداري وتجسّد طريقة لتسوية كل نزاع إداري دون تدخل القضاء وتتمتع بصلاحيّات اتخاذ قرار. وهي مستقلّة باعتبارها لا تخضع لأي رقابة.

عرفت منذ ظهورها سنة 1807 بالسويد تطوّرات عديدة .وقد انتشرت في العالم دون أن يقع تبني الخصائص الأصليّة بصفة آلية.

الشّكل الأصلي	الإبتعاد عن الشكل المبدئي
صلاحيّات عامّة	توصيات
مسمّى / منتخب	مسمّى
شكوى مباشرة	شكوى غير مباشرة في أغلب الحالات

فمثلا موفّق الجمهوريّة فى فرنسا هو (Médiateur de la République) :

ـ سلطة مستقلّة أحدثت سنة 1973

ـ تقع تسميته لمدة 6 سنوات

ـ ينظر فى الشّكاوى المقدّمة إليه عن طريق برلماني ، حول علاقة المنظورين مع مرافق الدّولة والجماعات العموميّة

ـ يمكن للمجالس البرلمانيّة أن تقدّم شكوى مباشرة عن طريق برلماني أوبرلماني أجنبى أو الموفّق الأروبي

ـ له ممثّلين فى كامل التراب

ـ وقع تكليفه منذ 2006 برقابة من نوع خاص: رقابة سير أماكن الإحتجاز أو الحرمان من الحريات مثل السجون والمستشفيات المختصّة في الأمراض العصبيّة.

ـ يمكنه تقديم توصيات كما يمكن أن يفرض على الإدارة الإلتزام بقرار قضائى لم يقع تنفيذه

ـ يعدّ تقريرا سنويا حول نشاطه، كما يمكنه تحويل شكوى لقضية عامّة في تقرير خاص

5) الهيئة العليا للرقابة الإداريّة والمالية

احدثت بموجب قانون 3 ماي 1993، وهي تتبع مباشرة رئاسة الجمهورية. وهي تعمل على التنسيق بين برامج التدخل لمختلف هياكل الرّقابة والتفقد من جهة، ودراسة ومتابعة مختلف تقارير هذه الهياكل والتوصيات التي تتضمّنها.

أما التقرير السنوي الذى تصدره فهو عبارة عن دليل يصدر كل سنة بعد عمليات الرّقابة والتفقد التي تقوم بها جميع هياكل الرّقابة والتفقد بالوزارة الأولى وبمختلف الهياكل العموميّة ومؤسّسات الدّولة ويتضمّن ابرز الاستنتاجات والتوصيات التي تقدمت بها الهيئة على ضوء متابعة لتقارير رقابة اعدتها هياكل الرّقابة وشملت مختلف اصناف مؤسّسات القطاع العمومي. يهدف تقرير الهيئة العليا للرقابة الإداريّة اساسا إلى مزيد تعصير الإدارة وتحسين الاداء في القطاع العمومي ويتضمّن التقرير تحديدا لمختلف الخروقات والتجاوزات في التصرّف الإداري والمالي لعدد من المؤسّسات العموميّة خاصة فيما يتعلق بالانتدابات والصفقات العموميّة والتصرف في الممتلكات وغير ذلك... ويقسم التقرير إلى اجزاء تتعلّق بكل وزارة على حدة ثم يجزأ الجزء الخاص بالوزارة إلى ابواب خاصة بكل مؤسّسة عموميّة على حدة. ويبحث كل باب في الخروقات والتجاوزات الواقعة داخل تلك المؤسّسة ويقدم توصيات ومقترحات لتجاوز ذلك ولمعاقبة المتسببين في تلك التجاوزات.

من بين التّوصيات الّتى تضمّنها تقرير2007:

ـ إحترام إجراءات الإنتداب وتعزيز العدالة في التوظيف وذلك عبر المناظرات والعمل على تكريس شفافيّة تلك المناظرات حتّى يفوز بالوظيفة من هو أجدر بها.

ـ تسوية وضعيّة العقارات والمنقولات التي هي على ملك المؤسّسات العموميّة وحسن استغلالها والتصرف فيها مع ضرورة ضبطها وحصرها في دفاتر متابعة الممتلكات والمخزونات وانجاز عمليات الجرد السنوي.

ـ اجبارية العمل بنظام الصفقات العموميّة والعروض وما تفرضه من إجراءات والّتي يجب ان تكون قانونيّة وشفافة فيما يتعلق باعلان العروض وقبولها وفتحها وفرزها وعرضها على المصادقة من قبل الهياكل المسؤولة.

6) النّزاع الإداري

التّعريف الإيجابي	التّعريف السلبي	التّعريف المقارن
ـ نزاع يرجع للقضاء الإداري ـ جملة القواعد القانونيّة المتعلّقة بالهياكل والإجراءات القضائيّة لفضّ النّزاعات ذات الصّبغة الإداريّة.	يقصى من إطار هذا النّزاع ـ الطرق المعتمدة لحل نزاع إداري والمتمثلة في الرجوع للادارة الناشطة نفسها. وهي إجراءات تسبق الرجوع إلى القضاء الإداري. ـ حالات رقابة دون وجود نزاع ـ طرق غير قضائيّة لتسوية النّزاعات الإداريّة : الموفّق الإداري، التحكيم ...	ـ يختلف النّزاع الإداري عن القانون الإداري بسبب صبغته الإجرائيّة ومحدوديّة مجاله: يتضمّن القانون الإداري قواعد رئيسيّة مثل: مبدأ المساواة أمام المرفق العام؛ التمييز بين السلطة الترتيبية العامّة والخاصّة ... ويتمحور حول مفاهيم مميزة مثل :القرار الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام... ويشترك القانون الإداري والنّزاع الإداري في أهمّية فقه القضاء كمصدر خاصة في غياب مجلة متعلقة بالنّزاع الإداري. [7] كما يتولى القاضي الإداري تطبيق القانون الإداري بالأساس وذلك حتّى في مسألة إختصاصه

لتعريف النّزاع الإداري يمكن أيضا الإعتماد على مقاربتين:

(7) تجدر الإشارة إلى أنّ مصادر هذا القانون تختلف حسب الدّولة : فهو مدوّن في فرنسا منذ سنة 2000 فى مجلّة القضاء الاداري وذلك خلافا للوضع في تونس حيث تتنوّع المصادر القانونيّة التي ليست لها علاقة مباشرة بمادّة النّزاع الإداري.وتتمثل اهمية فقه القضاء كمصدر لقانون النّزاع الاداري في سد الفراغ (حالة سكوت النص) من جهة وتسهيل عملية التقاضى من جهة أخرى.

1 ـ مضيّقة :جملة القواعد الّتى تتعلّق بتنظيم وتسيير القضاء الإداري

2 ـ موّسعة :جملة النّزاعات الّتى ترجع للقضاء الإداري والّتى يمكن تصنيفها بالإعتماد على معيارين:

معيار صلاحيّات القاضي (قضاء كامل – قضاء تجاوز سلطة)

معيار طبيعة النّزاع أوالوضعيّة القانونيّة النزاعيّة (قضاء ذاتي – قضاء موضوعي)

تمرين عدد 1 : الموفّق الإداري والقاضى

عند وجود «و» في صياغة الموضوع، تتمحور الإشكالية ضرورة حول مقارنة (بين شيئين من نفس الطبيعة) أوعلاقة (بين شيئين ليست لهما نفس الطبيعة). ولكن بعض المواضيع يمكن تنا ولها في الآن ذاته على مستوى الجانبين (علاقة أو/ ومقارنة) وذلك تبعا لطبيعة الشيئين عندما ينتميان إلى نفس "العائلة "الكبرى (يختلفان ويتكاملان) وبالتّالي يجب إعتماد الدقة لتجنّب التباعد والتنافر على مستوى صياغة الاشكال والاجابة عنه والاعلان عن الخطّة.

بالنسبة للموضوع «الموفّق الإداري والقاضي» :كلّ منهما يمثل وسيلة رقابة نزاعيّة على الإدارة ولكن كل منهما منفصل عن الآخر ويختلف عنه بصفة جوهرية باعتبار أن الموفّق الإداري وسيلة رقابة غير قضائيّة.

باعتبار أن الموضوع يمكن تناوله في إطار مقارنة أو علاقة يحبذ كنتيجة لذلك تبني مقاربة تاليفية تمكن من التطرق لمختلف هذه العناصر في إطار توظيف سليم :

يمكن إذن تناول الموضوع في شكل علاقة وتكون بالتّالي نقاط المقارنة موظفة

مثلا : علاقة تكامل اساسها الإختلاف بينهما ووجود وظائف لا يمكن أن تقوم بها إلا الهيئة الأخرى.

يمكن أيضا تناول الموضوع في شكل مقارنة وتكون النقاط التي تفيد العلاقة موظّفة: بيان الإختلاف وأوجهه مع إبراز أن الإختلاف لا ينفي التكامل والتعاون لضمان نجاعة القضاء.

للتطرق لهذا الموضوع يجب الإعتماد بالأساس على الفصل2 من قانون 1993 والفصل 5 من أمر1996.

ففى إطار الفصل الثانى يمكن استخلاص مميزات الموفّق الإداري من ذلك أنه خلافا للقاضى الإداري الذي يراقب خضوع الإدارة لمبدأ الشّرعيّة ينظر الموفّق فى «المسائل الإداريّة» والّتى تخول له توسيع مرجعيّة رقابته بالإعتماد مثلا على الإنصاف.

وتطرح المسائل الإداريّة بين شخص مادّي وشخص مكلّف بتسيير مرفق عام ويلاحظ أن القائمة الواردة فى الفصل الثانى والمتعلّقة بالهياكل المراقبة هي نفسها بالنسبة للقضاء الإداري. فيمكن إذن أن تقع رقابتها من طرف الموفّق الإداري والقضاء على حد السواء (نقطة التقاء). وبالتالي يكون هناك خيار أمام الشخص المادّي في الرجوع للموفّق أوالقضاء إذا لم تتعلّق المسألة بإحدى الإقصاءات أوكانت موجودة خارج نطاق مجال تدخل القضاء. ولا يؤثر تقديم شكوى على آجال الطّعن في حالة اللجوء للقضاء بعد الموفّق.

أما الفصل 5 من أمر 1996 فهو ينظم العلاقة مع القضاء والّتى تتمحور حول تكريس عدم التداخل أي الإستقلالية وفى الآن ذاته التعاون.

يفرض هذا الفصل بعض «المحرّمات» على الموفّق الإداري لتجنّب التداخل والتعدّى على مجال القضاء : عدم التدخل في القضايا المنشورة وعدم إعادة النّظر في أحكام قضائيّة مما يعني تكريس إستقلالية القضاء.

وتجدر الإشارة إلى إختلاف توصيات الموفّق عن القرار القضائي. فهي ليست لها حجيّة الشيء المقضي به لكن لها سلطة معنوية.

إثر صدور الحكم يكون للموفّق إمكانيّة للتدخّل وذلك في حالة إستثنائية: وهي تعذّر التنفيذ ويعتبر ذلك توسيعا في مجال تدخله. إذ يسترجع الموفّق بطريقة غير مباشرة نوعا من النّزاعات التي وقع إقصاؤها من مجال تدخله بالتحديد نزاعات تتعلّق بالوظيفة العامّة. فهو يتدخّل في حالة عدم تنفيذ حكم قضائي بغضّ النّظر عن موضوع النّزاع الذي تعلّق به.

ويمكن أن نضيف أن هذه الطريقة تعتبر أقل تعقيدا لضمان التنفيذ من الطريقة القضائيّة بالإعتماد على الفصلين 8 و10 من قانون المحكمة الإداريّة.

✓الإقتراح الأوّل

المقدّمة

الإطار:الرّقابة على الإدارة وإختلاف اشكالها

تعريف الموفّق الإداري وتعريف القاضى

ظهور الموفّق الإداري لأول مرة في تونس بواسطة أ مر عدد 2143 لسنة 1992 مؤرخ في 10 ديسمبر المتعلّق باحداث خطّة الموفّق الإداري.

الواوالّتي تربط بين المصطلحين تفيد العلاقة.

طرح الإشكالية : ماهي اوجه العلاقة بين الموفّق الإداري والقاضي؟ هل هي علاقة تكامل ام انفصال؟

الاجابة عن الاشكال والاعلان عن الخطّة : علاقة إستقلالية لكن لا يعني ذلك غياب التعاون

الخطّة

الجزء الأوّل : التكامل بين الموفّق الإداري والقاضي

أ) ـ اسباب التكامل

الحاجة إلى مثل هذه المؤسّسة أمام مشاكل القضاء وتشعّب الحياة الإداريّة وعدم قدرة القاضي على الإلمام بكل المشاكل لأنه يهتم فقط بتطبيق القاعدة القانونيّة من هنا جاء التكامل وليس التنافس

ب) ـ مظاهر التكامل

يُعين الموفّق على تنفيذ حكم اتصل به القضاء من خلال التوصيات (الفصل 5 من أمر 1996) ويتدخل لإيجاد حلول بالتراضي لفائدة المتقاضي

الجزء الثاني : الانفصال بين الموفّق الإداري والقاضي

لكل مجال إختصاص وطريقة تدخل مميزة.

أ) ـ إختلاف على مستوى مجال التدخل

الموفّق ينظر في الشكاوى الفردية التي ترد عليه في المسائل الإداريّة (الفصل 2 من قانون 3 ماي 1993) لا يتدخل في القضايا المنشورة ولا يمكنه توجيه أية أوامر أوتوصيات إلى السلطة القضائيّة

ب) ـ الإختلاف على مستوى الإجراءات

الإجراءات القضائيّة مختلفة تماما عن الإجراءات أمام الموفّق الإداري

(قرار الجزيري)

يمارس سلطة ضغط معنوية على الإدارة نظرا لعلاقته برئاسة الجمهورية

أهمّية الضّمان ات التي يوفرها القضاء وأهمها إستقلالية القضاء مقارنة بمؤسّسة الموفّق الإداري

الموفّق الإداري لا يصدر قرارات قضائيّة بل مجرّد توصيات لا تتمتع بحجيّة الأمر المقضي به.

✓الإقتراح الثاني

المقدّمة

الإطار العام لمؤسّسة الموفّق الإداري : الرّقابة غير القضائيّة من أعمال الإدارة

الإحداث بأمر ثم صدور القانون

علاقته بالقاضي سواءا كان عدليا أوإداريا تجسد حرص المشرّع على ألاّ يكون الموفّق منافسا للقضاء

لا تتعلّق «الواو» بمقارنة (ليسا من نفس الطبيعة)

الإشكالية : ماهي مظاهر التعاون بين الموفّق والقضاء في حل الشكاوي الإداريّة ؟ يبدو التعاون بين الموفّق والقاضي من خلال مظهرين أساسيين : إستقلالية كل مؤسّسة عن الأخرى والتكامل بينهما

الجزء الأوّل ـ إستقلاليّة الموفّق الإداري عن القاضي

أ) ـ عدم التدخل في القضايا المنشورة أمام المحاكم

حصر مجال التدخل – توقى التداخل والتضارب – غياب أي تاثير للجوء سابق للموفّق على القاضى – عدم إلتزام هذا الأخير بتوصيات الموفّق – عدم تدخل الموفّق فى نزاعات الوظيفة العموميّة...

ب) ـ عدم إعادة النّظر في حكم قضائي

خصوصيّة الحكم القضائى – حجيّة الشيء المقضي به – عدم تسليط رقابة على الأحكم القضائيّة...

الجزء الثاني ـ التكامل بين الموفّق والقضاء

أ) ـ من خلال المساهمة في تنفيذ الأحكام القضائيّة من قبل الإدارة

نقائص الحلول القضائيّة في ضمان التنفيذ – توسيع مجال تدخل الموفّق على هذا المستوى...

ب) ـ من خلال مرونة عمل الموفّق

مميزات الموفّق – طبيعة التوصيات – عدم الإقتصار على الشّرعيّة...

ملاحظات

بالنسبة للإقتراح الأوّل:

كان من الأفضل البدأ بالجوانب المتعلّقة بالإنفصال (أوبالإستقلالية) لانها تبقى مسألة أوّلية تساعد على فهم خصوصيّة كل منهما. ثم يقع التعرض لمسألة التعاون.في إطار تمشي مخالف : يصبح الجزء الثاني مكان الجزء الأوّل أو العكس.

أما بالنسبة للإقتراح الثاني

ـ في المقدّمة وقع حصر مجال الموضوع باستبعاد المقارنة وذلك بسبب غياب طبيعة قانونيّة مشتركة (في الحقيقة يشتركان فى أنهما وسيلة رقابة نزاعيّة على الإدارة) في حين أنه وقع توظيفها على مستوى الخطّة.

- صياغة الإشكال أيضا تعتبر غير مرضية إذ لا يمكن ان نتحدث عن حل شكاوى إداريّة بالنسبة للقضاء والموفّق على حد السواء. حل الشكاوى الإداريّة يهم فقط الموفّق. أما بالنسبة للقضاء فيتعلق الأمر بدعاوى.

ـ لا يمكن أن نتحدث أيضا عن الإستقلالية كمظهر للتعاون.

خلافا للعيوب العميقة على مستوى المقدّمة لا يشكو باقى العمل وبالتحديد الخطّة من أى عيب فهذا الإقتراح هوالأنسب لمعالجة الموضوع لسلامة التمشى ووضوحه.

ـ يعتبر هذا الإقتراح مثالا عن الأعمال الّتى تجمع بين رداءة المقدّمة وسلامة الخطّة

ـ بصفة عامّة لايعاقب تهميش المقدّمة بصفة محسوسة على مستوى تقييم العمل وذلك بسبب محدودية العدد المسند لها والذى يتراوح بين 2 و4 مما لا يؤثر على العدد الجملي.

تمرين عدد 2 التّعليق على الفصلين 1 و2 من قانون 1993 والفصلين 8 و9 من أمر 1996

عمل تحضيري

الفصول	الفكرة العامّة	الأفكار الأساسية
الفصل 1 من قانون 1993	مصالح الموفّق الإداري	1 ـ طبيعة مصالح الموفّق الإدارى : مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إداريّة ـ يتولى الموفّق الإداري تسيير المصالح ـ يقع اختيار الموفّق من بين الأعوان العموميين المباشرين أو المتعاقدين الّذين لهم خبرة إداريّة واسعة ← علاقة الموفّق الإداري بالإدارة وثيقة ـ تطوّر الوضع بالمقارنة مع أمر 1992 (الفصل الثاني من هذا الأمر يتعلق بإحداث خطّة لدى رئيس الجمهورية) ـ تتمتع المؤسّسة العموميّة بإستقلالية قانونيّة ومالية 2 ـ طريقة تعيين الموفّق الإداري : التعيين بأمر ـ في فرنسا يقع التّعيين أيضا بواسطة أمر صادر عن رئيس الجمهورية 3 ـ خدمات الموفّق مركزية: تونس العاصمة ـ وقع التوسيع في هذه الخدمات على مستوى الجهات وذلك بتعميم المصالح على كافّة الأقاليم في حدود سنة 2009
الفصل 2 من قانون 1993	الشّكاوى التي ينظر فيها الموفق	1 ـ النّظر في شكاوى ـ وظيفة نزاعيّة (إختلاف عن وظائف الرّقابة غير النزاعيّة كالمواطن الرّقيب والهيئة العليا للرقابة الإداريّة) ـ تخضع الشكاوى لشروط : عريضة ممضاة، يجب استنفاذ المساعي الإداريّة الأوّليّة، يقع تقديمها بصفة مباشرة من طرف الشخص المعني وليس عن طريق عضو في السلطة التشريعية. ـ إقصاء السلطة التشريعية (على عكس دول أخرى مثلما هو الشأن في فرنسا) ـ يكون النظر في الشكاوى خارجا عن أي ضغط خارجي (عدم تلقي تعليمات من سلطة إداريّة وهذا ما ورد في الفصل 2 فقرة 3 من قانون 2002)

← وجه آخر لعلاقة الموفّق بالإدارة : الإستقلالية لضمان أكثر موضوعية في تدخلاته 2 ـ موضوع الشّكاوى: مسائل إداريّة ـ مصطلح واسع يشمل كل ما يخرج عن إختصاص المحكمة ويمكّن من الإعتماد بالإضافة إلى المعطيات القانونيّة على الملاءمة والإنصاف. أمثلة عن المسائل الإداريّة : * في إطار قطاع المعاملات الإداريّة: ينظر الموفّق مثلا في مسائل تتعلّق بتنفيذ الأحكام القضائيّة الخدمات والتراخيص الإداريّة، استخلاص الديون والمستحقات، الربط بشبكات التنوير والماء الصالح للشراب... * في إطار المسائل الإجتماعيّة ينظر مثلا في استحقاق الجراية، في مسائل تتعلّق بـ: مصاريف العلاج والسقوط البدني، جرايات الباقين بعد الوفاة،استحقاق إعانات قارة كان أصحابها يتمتعون بها وتم حذفها دون إعلام بالسبب، مطالب التمتع ببطاقات علاج بالتّعريفة المنخفضة، مطالب التمتع بقروض ومنح جامعية... *في المجال الاقتصادي ينظر مثلا في العراقيل التي يواجهها المستثمر لدى البنوك ومؤسّسات التمويل والتوظيف الجبائي... *قطاع التهيئة التّرابية : عدم إحترام الأمثلة الهندسية، البناء الفوضوي، طلب رخص بناء، إلحاق ضرر بيئي، تنفيذ قرارات هدم... ← تنوع المسائل الإداريّة التي ينظر فيها الموفّق ولكن رغم هذا التنوع والاتساع يبقى مجاله محدودا وذلك بـ: ـ إقصاء شكاوى تتعلّق بالوظيفة العموميّة (عدم النّظر في ملفّات تتعلّق بنزاعات مهنية، بطلبات إعانة أو شغل، عدم التدخل لترسيم الأعوان في وظائفهم أو لانتدابهم بالإدارات العموميّة). ـ إقصاء شكاوى من شأنها أن تخرق مبدأ إستقلالية القضاء (باستثناء الشكاوى التي تتعلّق بالتنفيذ).		

		ـ الرّقابة مسلطة على نفس الهياكل التي تهم المحكمة الإداريّة: إدارة مركزية (وزارات)، اللامركزية (ترابية وفنية)، منشآت عموميّة، شركات تساهم الدّولة في رأس مالها، هياكل مكلّفة بتسيير مرفق عام تخضع للقانون الخاص أو للقانون العام
الفصل 8 من امر 199 6	التّوصيات	ـ رفع توصيات إلى الإدارة: إختلاف التوصيات عن القرار الإداري: يتمتع القرار الإداري بالصبغة التنفيذية ويغير في المراكز القانوني. يمكن للموفّق أن يصدر قرارا إداريا في تسييره للمصالح على المستوى الداخلي أي خارج عن وظيفته النزاعيّة، قرار Retail. .إختلاف التوصيات عن القرار القضائي: يتمتع القرار القضائي بالصبغة الإلزامية، حجيّة الشيء المقضي به. 2 ـ التثبت من إلتزام الإدارة بالتوصيات وجود إلتزام على عاتق الإدارة يتمثّل في ضرورة الإعلام بمآل التوصيات (ضرورة إجابة الإدارة على المسائل التّوقيفيّة المختلفة التي قد تستوجب المعالجة والمعاينات الميدانية والجلسات التوفيقية وغيرها). أيضا في اطار علاقة الموفّق الإداري بالإدارة نجد في مبدأ التعاون مع الموفّق الإداري 3 ـ تمتع التوصيات بسلطة معنوية : ـ آثار غياب الرد: تقديم تقرير لرئاسة الدّولة، يتضمّن إقتراحات. يدعّم ذلك نجاعة تدخل الموفّق إذ أنّ الإدارة تعلم مسبقا أنها لن تفلت من ضرورة الأخذ بالتّوصيات. رفع التقرير السنوي لرئاسة الدّولة 1.موضوعه : يتضمّن التقرير *نتائج النشاط وتتعلّق بتقديم إحصاءات حول عدد الشكاوى، عدد الملفات المدروسة، المساعي التوفيقية المبذولة في كل الحالات، إجابة الإدارة، توزيع الملفات المعالجة حسب القطاعات وترتيبها حسب الأهمّية.

*إقتراحات : تتعلّق بإجراءات وتنقيحات للنصوص القانونيّة تهدف لتحسين عمل الإدارة وتفادي المشاكل على مستوى التّسيير لاحقا. 2.أهمّيته : يؤكد ذلك علاقته برئيس الدّولة يعتبر الموفّق من خلال الإقتراحات عنصر إصلاح		

✓ الإقتراح الأوّل

المقدّمة

ـ الإطار العام : التّمييز بين الرّقابة الإداريّة والرّقابة القضائيّة وبين الرّقابة النزاعيّة والرّقابة غير النزاعيّة ذكر امثلة (الهيأة العليا للرقابة الإداريّة والمالية والمواطن الرّقيب).

ـ الإشارة إلى التطوّر الكبير الذي تشهده الطرق غير القضائيّة في حلّ النّزاعات التي تطرح بين الإدارة ومنظوريها. من فوائد هذه الطرق: تقريب الإدارة من المواطن وضمان شفافيّة عملها وضمان نجاعة مراقبة الإدارة في ظلّ النقائص العديدة التي تشهدها الرّقابة القضائيّة النزاعيّة.

ـ التقديم الماديّ للفصول

- الفكرة العامّة : يشكو الموفّق الإداري بطريقة متناقضة من تبعية لرئيس الجمهورية، فهي قد تدعم سلطته وإستقلالية تجاه الإدارة كما قد يضرّ بها الأمر الذي قد يعوق نجاعة عمله كمكمّل للجهاز القضائي في رقابته للادارة.

الخطّة

الجزء الأول ـ تبعية مطلقة لرئاسة الجمهورية على المستوى الهيكلي

أ) ـ إدماج الموفّق الإداري هيكليّا صلب الإدارة

ـ الطبيعة القانونيّة للموفّق :مؤسّسة عموميّة إداريّة

ـ إنطباق قانون الوظيفة العموميّة على الموفّق

ـ التعيين بأمر بالنسبة للموفّق وممثّليه الجهويين

ب) ـ غياب الضّمانات الأساسية للإستقلاليّة العضويّة للموفّق

ـ هناك تطوّر في هذا الخصوص وذلك بتعيين الموفّق الإداري لمدة 5 سنوات قابلة للتجديد (قانون 2002 الفصل 1 الفقرة 2) وتعتبر هذه الإضافة هامّة لكن محدودة

ـ عدم تلقي تعليمات من اي سلطة عموميّة

ـ إستقلالية على مستوى التّنظيم الإداري والمالي لمصالح الموفّق الإداري.

ـ إلا أن التعيين يكون بأمر يتخذه رئيس الجمهورية دون وجوب استشارة سابقة لوزرائه وسلطة العزل والتاديب ترجع أيضا لرئيس الجمهورية

ـ قانون الوظيفة العموميّة غير كفيل بتحقيق الإستقلالية العضوية المرجوة للموفّق

الجزء الثاني ـ تبعيّة مطلقة لرئاسة الجمهورية على المستوى الوظيفي

أ) ـ الموفّق : اداة مرنة في مراقبة حسن سير العمل الإداري

ـ هيمنة رئيس الجمهورية على الحكومة وحتّى البرلمان من خلال الموفّق الإداري(تدعيم النظام الرئاسي التونسي في فترة من تاريخها)

ـ الموفّق الإداري ليس مجبرا على اللجوء إلى القواعد القانونيّة المكتوبة، بل يمكنه إقتراح الحلول حسبما يقتضيه العدل والانصاف...يعكس ذلك مرونة كبيرة مقارنة بعمل القاضي الذي يهتم أكثر بالجوانب القانونيّة

ب) ـ تمتع الموفّق بوسائل ضغط هامة على الهيئات الإداريّة

ـ ضمان إحترام الطابع الوجوبي لاعلام الموفّق بمآل المساعي التي بذلها

ـ يعتبرالتقرير السنوي وسيلة ضغط هامة لدى رئيس الجمهورية على الحكومة

✓ الإقتراح الثاني

المقدّمة

ـ إدراج التّعليق فى إطاره : علاقة الموفّق بالسلط الأخرى

ـ تقديم الفصول

ـ الفكرة العامّة : تحديد نشاط الموفّق في محيطه الإداري والسياسي (العلاقة مع الإدارة العموميّة ومع رئاسة الجمهورية)

الخطّة

الجزء الأول ـ العلاقة مع الإدارة: علاقة اندماج

أ) ـ الطبيعة الإداريّة لمصالح الموفّق الإداري

ـ يمثل الموفّق الإداري نفسه سلطة إداريّة

ـ يترأّس مؤسّسة عموميّة إداريّة

ـ له خبرة إداريّة

ـ ينظر في نزاع إداري

ب) ـ إلتزامات الإدارة تجاه الموفّق الإداري

تلتزم الإدارة العموميّة بمبدأين في علاقتها بالموفّق

ـ مبدأ التعاون : خضوع الإدارة لضرورة التعاون مع الموفّق

ـ تخضع أيضا الإدارة لمبدأ عدم التدخل في مهامه (مبدأ وقع تكريسه في فصل آخر غير تلك المقترحة للتعليق)

الجزء الثاني ـ العلاقة مع رئيس الدّولة: علاقة تبعية

أ) ـ مظاهر التبعية

ـ وقع الحد من التبعية بضبط مدّة

ب) ـ الجوانب الايجابية للتبعية

اكتساب الموفّق لسلطة معنوية

ـ يمثل وسيلة ضغط على الإدارة

ـ يؤثر بطريقة غير مباشرة على وضع الإدارة

يمكن لرئيس الدّولة على ضوء إقتراحاته اتخاذ الإجراءات اللاّزمة لتطوّر سير الوزارات وتجنّب مشاكل اضافية اوالحدّ منها.

ملاحظات

حول المقترح الأوّل: يعاب عليه إستعمال مصطلح وصفي «مطلقة». باعتبار أنّ التبعية لا يمكن أن تكون مطلقة فثمّة عوامل واقعيّة ترتبط بشخص الموفّق واختياراته. هذا فضلا عن إتّجاه النص القانوني نحو التنسيب.كما يعاب على هذا الإقتراح الفكرة العامّة والّتى تمت صياغتها بطريقة تتجاوز المطلوب وتعكس فكرة المعلق بالأساس.

أما المقترح الثاني فيعتبر أكثر إنسجاما مع مقتضيات التعلييق مع إبداء تحفظ يتعلق بإمكانيّة عدمم التوازن بين الجزءين .

تمرين عدد 3 : التّعليق على قرار الجزيري

(الدورة الرّئيسيّة 2006 – 2007)

المحكمة الإداريّة

القضيّة عدد 22521 بتاريخ 27 أفريل 1999

اصدرت الدّائرة الإستئنافيّة الأولى للمحكمة الإداريّة الحكم التّالي بين :

المستأنف : الجزيري من جهة والمستأنف ضدّه الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة من جهة أخرى

بعد الإطّلاع على مطلب الإستئناف المقدم من المستأنف المذكور أعلاه والمرسم بكتابة المحكمة في 18 نوفمبر 1997 تحت عدد 22521 طعنا في الحكم عدد 15114 الصادر عن الدّائرة الإبتدائيّة الثانية للمحكمة الإداريّة بتاريخ 7 ماي 1997 والقاضي إبتدائيّا برفض الدّعوى شكلا وبحمل المصاريف القانونيّة على القائم بها.

وبعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه ان المستأنف الآن كان يعمل طبيبا بوزارة الصحة العموميّة بنظام نصف الوقت إلى غاية 1 أوت 1988 تاريخ وضع حدّ لوظائفه على اثر إلغاء النظام المذكور ثم أحيل على التقاعد بمقتضى قرار مؤرخ في 29 جانفي 1994 بمفعول يرجع إلى غرة اوت 1988 وذلك على اساس الفقرة 2 ـ د من الفصل 5 من القانون عدد 12 المؤرّخ في 5 مارس 1985 المتعلّق بنظام جرايات التقاعد بالقطاع العمومي، غير أن الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة. المستأنف ضدّه الآن، لم ينفذ القرار المذكور الا انطلاقا من غرة جانفي 1995 مبررا ذلك بعدم رجعيّة القرارات الإداريّة واصدر بناء على ذلك قرارا يقضي بالرجوع فيما اقره 29 جانفي 1994 من مفعول رجعي لجراية التقاعد مما حدى يه إلى تقديم دعوى في مادّة تجاوز السلطة إلى هذه المحكمة طالبا الحكم بإلغاء قرار الرفض الضمني المتولد عن صمت الصندوق المذكور عن مطلبه الرامي إلى تمكينه من الجرايات المتعلّقة بالمدة الفاصلة بين 1 اوت 1988 و1 جانفي 1995، فتعهّدت دائرتها الإبتدائيّة الثانية بالقضيّة واصدرت فيها حكمها المبيّن بمطلع هذا والّذي هو محل الطّعن الآن.

وبعد المفاوضة القانونيّة صرح بما يلي :

من جهة الأصل :

حيث تراءى لقضاة البداية الحكم برفض دعوى المستأنف شكلا بناء على تقديمها خارج ميعادها القانوني باعتبار وأن أجل القيام ينطلق من *2* مارس *1995* تاريخ توجيهه لمطلبه المسبق بما يجعل تقديمه لدعواه يوم *11* سبتمبر من نفس السنة قد حصل خارج الأجل القانوني كيفما حدده الفصل *40* (قديم) من قانون غرة جوان *1972* المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.

وحيث تبين من مراجعة أوراق الملف ان المطلب المسبق الواقع إعتماده في احتساب آجال الطّعن على النحوالسالف بيانه انما هوالمطلب الذي وجهه العارض إلى الموفّق الإداري في نطاق الإجراءات التي تخول اللجوء اليه للاستفادة من خدماته.

وحيث طالما أنه لا صلة تربط بين جهازي الموفّق الإداري والمحكمة الإداريّة بأي وجه من الوجوه وان لكل منهما مهامه وإجراءات فانه لا يصح اعطاء أي اثر قانوني لدى هذه المحكمة لاي اجراء له علاقة بإجراءات الموفّق الإداري مما يجعل انتقاد المستانف لحكم البداية من هذه النّاحية في طريقه وحريا بالقبول.

وحيث ترى هذه المحكمة علاوة عن ذلك ان اخضاع دعوى الحال لآجال التّقاضي رغم تعلقها بحق مستمر أمر يأباه حسن سير القضاء لكونه يفضي إلى تعطيل النّظر في موضوعها بدون جدوى ضرورة ان الأصل في الدعاوى المتعلّقة بالحقوق المستمرة ان تنتهي بالبت في موضوعها ان عاجلا اوآجلا مما يحتم اعفاء اصحابها من مراعاة اي أجل يتعيّن مراعاته قبل اللجوء إلى هذه المحكمة.

وحيث يخلص مما تقدم أن حكم البداية لم يكن مؤسسا على ما يبرّره واقعا وقانونا وغير متماش بالخصوص مع طبيعة الدّعوى المعروضة على قضائه واتجه لذلك نقضه.

وحيث أنّ ملف القضيّة لا يسمح على حالته بالبت في موضوعها.

ولهذه الأسباب وعملا باحكام الفصل *65* (جديد) من قانون غرة جوان *1972* المشار اليه أعلاه قضت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي والقضاء من جديد بقبول الدّعوى شكلا وإرجاع القضيّة إلى الدّائرة الإبتدائيّة للنظر في موضوعها.

TA, 27 avril 1999, Jaziri

Sur le fond :

Considérant que les premiers juges ont rejeté l'action de l'appelant en la forme au motif qu'elle a été présentée hors délai, arguant du fait que le délai de recours à commencé à courir le 2 mars 1995, date à laquelle l'intéressé a adressé sa demande préalable, et qu'ainsi, l'introduction de son action le 11 septembre de la même année s'est faite en dehors du délai légal tel que fixé par l'article 40 (ancien) de la loi du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif ;

Considérant qu'il apparait de l'étude des pièces du dossier que la demande préalable prise en considération dans la computation des délais de recours, tel que précédement indiqué, est la demande adressée par le requérant au Médiateur administratif dans le cadre de la procédure permettant de s'adresser à lui pour bénéficier de ses prestations ;

Considérant que, tant qu'aucun rapport ne lie le Médiateur administratif et le Tribunal administratif, de quelque manière que ce soit, et que chacun de ces deux appareils a ses propres missions et sa propre procédure, aucun effet juridique ne peut résulter, devant ce tribunal, d'une quelconque démarche ayant trait à la procédure relative au Médiateur administratif ; que le grief formulé, à ce sujet, par l'appelant à l'encontre du premier jugement est, par conséquent, fondé ;

Considérant qu'en outre, ce tribunal considère que le fait de soumettre la présente action aux délais de recours, alors même qu'elle concerne un droit permanent, heurte la bonne administration de la justice dans la mesure où une telle exigence est à même d'empêcher vainement l'examen du fond, vu qu'en principe les actions relatives aux droits permanents aboutissent tôt ou tard à un examen de leur objet ; que les auteurs de ces actions doivent être par conséquent, dispensés du respect de tout délai avant de s'adresser à ce tribunal.

Considérant qu'il découle de ce qui précède que le premier jugement n'est pas fondé en fait en droit et que, surtout, il n'est pas compatible avec la nature de l'action par conséquent, infirmé ;

Considérant qu'au vu du dossier de l'affaire, celle – ci n'est pas en état d'être jugée ;

Pour ce motifs et en application des dispositions de l'article 65 (nouveau) de la loi du 1er juin 1972, précitée, le tribunal décide : de déclarer l'appel recevable et, quant au fond, d'infirmer le jugement de première instance, de déclarer l'action recevable et de renvoyer l'affaire à la 2ème chambre de première instance pour qu'il soit statué sur son objet.

العمل التّحضيري (بطاقة فقه قضائيّة)

الإدراج : علاقة الموفّق الإداري بالقضاء

1) الوقائع: نزاع مع الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة يتعلق بجراية

ـ مطلب في الحصول على الجرايات

ـ قرار رفض ضمنى

ـ اللجوء للموفّق الاداري

2) الإجراءات

ـ القيام بدعوى فى تجاوز السلطة

ـ صدور قرار ابتدائي برفض الدّعوى شكلا لفوات آجال القيام

ـ إستئناف هذا الحكم

ـ صدور حكم إستننافى فى 24 أفريل 1999 (موضوع التّعليق)

3) السؤال القانوني : كيف يتم احتساب أجل الطّعن في قرار يتعلق بجراية وقع في شأنه الإلتجاء إلى الموفّق الإداري ؟

4) إتّجاه القرار

ـ قبول الإستئناف شكلا وفي الأصل نقض الحكم الإبتدائي

ـ القضاء من جديد بقبول الدّعوى شكلا وإرجاع القضيّة إلى الدّائرة الإبتدائيّة للنظر في موضوعها

5) الأسانيد

5 ـ 1 عدم جواز إعتماد الدّائرة الإبتدائيّة على «المطلب» الذي وجهه العارض إلى الموفّق الإداري كمطلب مسبق لاحتساب آجال الطّعن

تعريف المطلب المسبق : مطلب موجه للسطلة الإداريّة من طرف شخص متضرر من قرار صادر عنها ؛ تنظر فيه بنفسها وترد عليه بقرار إداري. الهدف منه إذن هو إعادة النّظر واصدار قرار يخدم مصلحة المنظور.

يمكن ان يكون هذا المطلب:

ـ رئاسيا اذا ما رفع إلى السلطة الاعلى درجة والمشرفة على السلطة التي اتخذت القرار المنتقد.

ـ ولائيا إذا ما رفع إلى السلطة التي اتخذت القرار مباشرة

ينظم هذه الإمكانيّة سابقا الفصل 40 قديم: دعوى تجاوز السلطة مسبوقة دائمة بمطلب مسبق وتوجه ضد قرار. أما بالنسبة للفصل 37 جديد بعد تنقيح 1996 فالمطلب المسبق أصبح إختياريا ويبقى ضروريا فقط للطعن بتجاوز السلطة .

تختلف الشّكوى المقدّمة إلى الموفّق الإداري عن المطلب المسبق :

	المطلب المسبق	الدّعوى القضائيّة	الشّكوى أمام الموفّق
الهدف	يرمي إلى حل نزاع قائم بصفة ودية	توجه ضرورة ضدّ قرار وترمى لحلّ النّزاع قضاءا بتطبيق القاعدة القانونيّة	ترمي، إلى حل نزاع بصفة ودّية ولا توجه ضرورة ضد قرار
السلطة الموجه اليها...	سلطة إداريّة	هيكل قضائي	يمثل الموفّق الإداري سلطة إداريّة
المآل	ـ صدور قرار يضع حدا للنزاع ـ لا يقطع الإجراءات أمام الموفّق أجل التّقاضي	صدور قرار يتمتع بحجيّة الشيء المقضي به	توصيات • إقتراح حلول يقطع أجل التّقاضي

5 ـ 2 غياب صلة تربط بين جهازي الموفّق الإداري والمحكمة الإداريّة بأيّ وجه من حيث المهام والإجراءات

ـ يعنى ذلك الإستقلالية

ـ يفتح هذا السند المجال للإثراء بمقارنة بين الموفّق والقاضى

	المحكمة الإداريّة	الموفّق الإداري
المهام	تطبيق القانون – حل نزاعات إداريّة	تسوية مسائل إداريّة – تحسين خدمات الإدارة

الإجراءات	دعوى	شكوى
	آجال التقاضى	لا وجود لاجال
	حكم	توصيات

5 ـ 3 عدم جواز اعطاء اي اثر قانوني لدى هذه المحكمة لاي اجراء له علاقة بإجراءات الموفّق الإداري.

ـ آثار الإستقلالية متعدّد ة منها أنه لا يجب إعتماد الشّكوى لإحتساب آجال التقاضى

5 ـ 4 اخضاع دعوى لآجال التّقاضي رغم تعلقها بحق مستمر امر يأباه حسن سير القضاء

ـ تمس القرارت ذات المفعول المستمر بالحقوق الجوهرية والحريات العامّة (مسائل تتعلّق بالتقاعد والحيطة الإجتماعيّة، التراخيص، تجديد جوازات سفر، الإدماج من جديد في العمل...)

ـ إستعمل فقه القضاء هذا المصطلح لأول مرة في قرار مفتاح بن مصباح ضد وزير الداخلية 5 ديسمبر 1989

ـ ينعكس مجال الحقوق المستمرة على مجال المطلب المسبق:إمكانيّة تقديم مطالب متعدّدة في ذات الغرض دون أن تتمكّن الإدارة من التعذّر بمرور الآجال.

ـ يعتبرالتوجّه التشريعي الذي يعمل على حذف التراخيص وتعويضها بكرّاسات الشروط سببا في الحدّ من هذه الحقوق كما كان سببا في تقليص مجال المطلب المسبق

5 ـ 5 الأصل في الدعاوى المتعلّقة بالحقوق المستمرة أن تنتهي بالبت في موضوعها إن عأجلا أوأجلا

ـ إرتباط هذا السند مع سابقه :غياب إعتماد الآجال في هذا الإطار

• يمكن حصر الأسانيد المذكورة أعلاه والّتي وقع إعتمادها لنقض الحكم الإبتدائي في سببين: سبب يتعلق بالموفّق والقضاء والآخر بالحقوق المستمرة

6) الإضافة:

ـ تكريس إستقلالية جهاز القضاء عن الموفّق الإداري

ـ إعتماد نفس الإتّجاه الفقه القضائي الفرنسى

ـ تدعيم حماية الحقوق المستمرة بتكريس حل مرن إلى أقصى حد : لاوجود لآجال

يجب التذكير هنا بأن القاعدة العامّة فى احتساب الآجال عند تقديم مطلب مسبق هي إعتماد تاريخ أوّل مطلب (قرار الكرارسى الصادر في 6 جوان 1978). أما بالنسبة للحق المستمر فقد إعتمدت المحكمة الإداريّة على تاريخ آخر مطلب (قرار البشير الصادر في 5 ماي 1993)

ـ يمكن مناقشة موقف المحكمة بالإعتماد على النص القانونى (الفصل 37) وأيضا بالإعتماد على فقه قضائها الاحق : موقف لم يقع تكريسه مثلا فى قرار السليطي الصادر في 3 ماي 2005 وأيضا في قرار حديث ثامر/وزير الدفاع قضية عدد 18604/1 صادر في 3 جويلية 2013

يمكن مناقشة موقف المحكمة بالإعتماد عليإمكانيّة التصدّي ؟

ـ عدم خوض قاضي البداية في الأصل: رفضت الدّائرة الإبتدائيّة خطأ النّظر في الأصل) يجعل من التصدي ممكنا مبدئيا حسب ما يقتضيه الفصل 65 من قانون المحكمة الإداريّة

خيرت المحكمة الإداريّة الإرجاع إلى الدّائرة الإبتدائيّة (لم يكن ملف القضيّة جاهزا)

الخطّة

- ✓ الإقتراح الأوّل

الجزء الأوّل : الإستناد إلى إستقلالية القضاء عن الموفّق الإداري

أ) ـ الإختلاف من حيث المهام والإجراءات

ب) ـ عدم تأثير الرجوع إلى الموفّق على آجال الطّعن

لم تستعمل المحكمة عبارة شكوى

إحتساب الآجال المعتمد ة من طرف المحكمة

فحوى المطلب المسبق

خطأ الدّائرة الإبتدائيّة(خلط)

الجزء الثاني :الإستناد إلى طبيعة الحقوق موضوع القضيّة

أ) ـ تعلّق النّزاع بحق مستمر

محتوى هذا الحق وآثاره على مستوى الآجال

ب) ـ تميز الحل المعتمد من طرف الدّائرة الإبتدائيّة

المقارنة مع فقه القضاء السابق والاحق

✓ الإقتراح الثاني

الجزء الأوّل : الدعائم القانونيّة للحكم الإستئنافي

أ) ـ إستقلالية القضاء عن الموقّق الإداري

ب) ـ خصوصيّة الحق المستمر

الجزء الثاني ـ نقائص موقف المحكمة

أ) ـ على مستوى الدعائم المعتمدة

ب) ـ خطأ بالنسبة للمطلب المسبق

موقف منعزل بالنسبة للحقوق المستمرة على مستوى الأجل حول إمكانيّة التصدى

ـ يصبح التّعليق أكثر أهمية إذا ما ارتكز على فقه قضاء أوعلى نص قانوني لا حق :

كإبراز أن الموقف المعتمد قد وقع تجاوزه أو ابراز إمكانيّة فوتتها المحكمة رغم توفر شروطها.

ملاحظات:

لا يعني عدم إبراز عنصر في العنونة تهميشه باعتبار أنه يمكن توظيفه في التّحرير .ذلك هوالشأن مثلا بالنسبة لمسألة التصدّي.

وقعت الإشارة سابقا إلى أن النقاش أي الجانب النّقدي يكون موظفا حسب ما تقتضيه الحاجة فى كل العناصر وبالتالي تجنّب تخصيص جزء نقدي إلا إذا كان محتوى القرار يخول ذلك ويبرره من ذلك عندما يتعلق بفقه قضاء وقع تجاوزه لاحقا في إطار منعرج فقه قضائي.

على اثر إلغاء نظام نصف الوقت، تم وضع حد لوظائف الطبيب المستانف بتاريخ 1 اوت 1988 ولم تقع احالته على التقاعد الا بمقتضى قرار مؤرخ في 29 جانفي 1994 بمفعول رجعي. ذلك ما دفعه إلى تقديم مطلب إلى الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة طالبا تمكينه من الجرايات المتعلّقة بالمدة الفاصلة بين أوت 1988 وجانفي 1995. وعلى اثر سكوت الصندوق قام الطبيب برفع دعوى تجاوز السلطة ضد قرار الرفض الضمني أمام المحكمة الإداريّة فقضت الدّائرة الإبتدائيّة الثانية بتاريخ 7 ماي 1997 برفض الدّعوى شكلا مما جعله يستأنف الحكم الإبتدائي. وبناء على ذلك صدر الحكم موضوع التّعليق عن الدّائرة الإستئنافيّة الأولى للمحكمة الإداريّة بتاريخ 27 افريل 1999 والقاضي بنفض الحكم الإبتدائي وإرجاع القضيّة إلى الدّائرة الإبتدائيّة. لقد اجابت المحكمة صلب هذا القرار عن الاشكال التّالي : هل ان الطّعن يتجاوز السلطة في قرار الرفض المتولد عن صمت الصندوق القومي للتقاعد والحطية الإجتماعيّة يخضع لآجال التّقاضي؟ اكدت المحكمة على ضرورة اعفاء هذه الدّعوى من إحترام الآجال بناء على تعلقها بحق من الحقوق المستمرة. وهوما يبين بوضوح أهمّية هذا القرار الذي يختلف عن التوجه العام للمحكمة الإداريّة باعتبارها تؤكد بصفة عامّة على ضرورة إحترام الآجال مع الاخذ بعين الاعتبار تكرار المطالب المسبقة. لتوضيح موقف المحكمة يتجه أوّلا الحديث عن الفصل بين الجهازين: جهاز المحكمة الإداريّة والموفّق الإداري (I) قبل المرور إلى توضيح طبيعة الدّعوى (II).

(**I**)- الفصل بين المحكمة الإداريّة والموفّق الإداري

لقد بنت المحكمة الإداريّة موقفها استنادا إلى إستقلال المحكمة الإداريّة عن الموفّق الإداري (1) مما ادى إلى رفض احتساب الاجال بداية من المطلب المسبق الموجه إلى الموفّق الإداري (2).

1) ـ إستقلال المحكمة الإداريّة عن الموفّق الإداري

اكدت المحكمة انه «لا صلة تربط بين جهازي الموفّق الإداري والمحكمة الإداريّة»، وصفا ذلك انه لابد من الاقرار بالفصل التام بين جهاز الموفّق الإداري الذي يمثل طريقة إداريّة لفض النّزاع الإداري، وبين المحكمة الإداريّة التي تصدر احكاما قضائيّة بغية الفصل في النّزاع الإداري. كما يتجلى هذا الإستقلال بوضوح من خلال تأكيد المحكمة على انه لكل «منهما مهامه وإجراءاته» حيث أنوظيفة فض النّزاعات ترجع بالاساس إلى القضاء بالنّظر إلى الضّمان ات التي يمنحها إلى المتقاضي من خلال الإعتماد على جملة من الإجراءات القانونيّة المضبوطة مسبقا من قبل القانون وكذلك عبر اصدار احكام تتمتع بحجيّةالأمر المقضي به، ذلك ما لا يتوفر في جهاز الموفّق الإداري الذي وقع احداثه بامر 1992 بهدف محاولةالتوفيق بين الإدارة والمتضرّر وايجاد حلول اللجوء إلى القضاء.وبناء على ذلك ينظر الموفّق الإداري في كل المصالح والمسائل الإداريّة إعتماد لا فقط على القواعد بل كذلك على مبادئ العمل والانصاف. ومن هذا المنطلق فحياد الموفّق الإداري لا يرتقي إلى إستقلال القضاء، كما انه يمنع من التدخل في عمل القاضي من خلال توجيه اوامر اوتصريحات اوكذلك من خلال النّظر في قضية وقع البت فيها. وبذلك يتدخل الموفّق الإداري قبل نظر المحكمة في القضيّة كما لا يتدخل في اثر صدور الحكم الا بهدف تسهيل تنفيذه في حالة وجود صعوبات في التنفيذ المتصلة خاصة بدعوى تجاوز السلطة وهي دعوى موضوعية تهدف إلى الحفاظ على الشّرعيّة. لئن تأكد الفصل التام بين الموفّق الإداري والمحكمة الإداريّة من خلال إختلاف المهام والإجراءات حسب ما اكدته المحكمة، فان ذلك يؤدي إلى نتيجة هامة تتصل بآجال رفع دعوى تجاوز السلطة المقدّمة ضد قرار الرفض الضمني وتتمثّل في رفض المحكمة احتساب الآجال من تاريخ تقديم الطلب المسمى إلى الموفّق الإداري.

2) ـ احتساب الآجال لا ينطلق من تقديم المطلب المسبق للموفّق الإداري

بعد ان وضحت المحكمة الفصل بين الجهازين، وثبت عن ذلك نتيجة هامة تتصل بالآجال حيث تبين ان المطلب المسبق في هذه القضيّة هو المطلب

الذي وقع توجيهه إلى الموفّق الإداري. خاصة وقد كان الإعتماد على المطلب المسبق اجباري قبل تنقيح جوان 1996 اي بناء على الفصل 40 (قديم) من قانون المحكمة الإداريّة وهو الفصل الذي اعتمدته محكمة البداية. اكدت الدّائرة الإستئنافيّة انه لا يصح اعطاء اي اثر قانوني لدى هذه المحكمة لاي اجراء له علاقة بإجراءات الموفّق الإداري وصفا ذلك ان احتساب آجال الطّعن لا يمكن بأيّ صفة ان يقع ابتداء من تاريخ توجيه المطلب المسبق إلى الموفّق الإداري وذلك خلافا للقاعدة العامّة التي تتطلّب الاخذ بعين الاعتبار تاريخ توجيه المطلب المسبق إلى الإدارة خاصة قبل ان يصبح هذا المطلب اختياريا علاوة على عدم الاعتداد بتكرار المطالب. وبذلك قبلت المحكمة المطعن المتصل بتاريخ احتساب الآجال _حيث أن المطلب المسبق في قضية الحال من إجراءات اللجوء إلى الموفّق الإداري في حين ان الآجال تتصل بالقيام أمام المحكمة الإداريّة وبما ان الإجراءات أمام الجهازين تنفصل انفصالا كليا إعتبرت المحكمة انه من غير الممكن الربط بين آجال القيام لدى المحكمة الإداريّة والمطلب المسبق الموجه إلى الموفّق الإداري وهي محقة في ذلك بالنّظر إلى إستقلال القضاء والفصل الواضح بين الجهازين فمن غير المنطقي والقانوني «اعطاء اي اثر قانوني لدى هذه المحكمة لاي اجراء له علاقة بإجراءات الموفّق الإداري». لئن إعتبرت المحكمة في البداية انه لا مجال للإعتماد المطلب المسبق الموجه إلى الموفّق الإداري، فإنّها ذهبت إلى ابعد من ذلك حيث اكدت بعدها، على اعفاء هذه الدّعوى من إحترام الآجال استنادا إلى طبيعة الدّعوى.

II ـ طبيعة الدّعوى

لقد قامت الدّائرة الإستئنافيّة باعفاء الدّعوى من الآجال (2) بناء على تعلق القرار المنتقد بحق مستمر (1).

أ) ـ القرار المطعون فيه يتّصل بحقّ مستمر

إن القرار المطعون فيه يتصل بجراية تقاعد وقد إعتبرته المحكمة من الحقوق المستمرة العامّة وبذلك تكون المحكمة قد اخرجت هذه الدّعوى في إطار قاعدة

عامّة متصلة بآجال رفع دعوى تجاوز السلطة ضد القرارات الإداريّة والّتي تتطلّب إحترام أجل الشهرين. فالحقوق المستمرة تختلف عن الحقوق العاديّة حيث أن النّظر فيها ضروري وهو ما أكدته المحكمة بالقول: «ضرورة ان الأصل في الدعاوى المتعلّقة بالحقوق المستمرة ان تنتهي بالبت في موضوعها ان عاجلا أو آجلا ومفاده ان الحق المستمر ضروري وهام بحيث أن الحصول عليه لا يتصل بالزمن. كما أن النّظر في الأصل من خلال رفض القضيّة شكلا من الاشياء التي لم تقبلها المحكمة بناء على مساسه بحسن سير القضاء فضمان حقوق المتقاضين وجعل القضاء انجع وسيلة لحماية حقوق منظوري القضاء يتطلب حتما عدم اطالة الإجراءات والّتيسير على المتقاضين بطريقة تجعل إتّصالهم بحقوقهم إتّصالا فعليا. ذلك ما جعل المحكمة تذهب إلى اعتبار الحصول على جراية التقاعد حقا مستمرا كغيره من الحقوق المستمرة يتطلب النّظر في الأصل ويؤدي إلى إتّصال المتقاضي بحقه اذا كان مؤسسا من حيث الأصل.

ب) ـ الإعفاء من الآجال

كنتيجة هامة لاعتبار جراية التقاعد من الحقوق المستمرة التي تختلف عن الحقوق العاديّة، إعتبرت المحكمة ان الدّعوى المتصلة بالطّعن في قرار رفض تمكين الطبيب من الجراية، لا تخضع اطلاقا لأي اجال وبذلك لا تكون قد خرجت فقط عن مقتضيات إحترام الاجال بالنسبة إلى الحقوق العاديّة، بل ذهبت إلى أبعد من ذلك حيث أنها جعلت هذه الدّعوى معفاة اعفاءا كليا من إحترام آجال التّقاضي ومن هذا المنطلق فان النّظر في الأصل لا يتطلب التثبت من الآجال الإجرائيّة بصفة عامّة كما يترتب عن ذلك عدم إمكانيّة الحكم برفض الدّعوى شكلا بناء على عدم إحترام الآجال.

وتكون بذلك الدّائرة الإستئنافيّة في قضية الحال، قد خرجت عن التوجه العام للمحكمة الإداريّة الذي اعتبر انه فيما يتصل بالحقوق المستمرة يقع الأخذ بتكرار المطلب ويقع احتساب آجال التّقاضي ابتداءا من تاريخ آخر مطلب وهو بذلك

توجه لم يعف الحقوق المستمرة من الآجال بل خرج فقط عن نطاق القاعدة العامّة المتصلة بالحقوق العاديّة والّتي لا تعتد بتكرار المطالب.

فهل أن هذا الموقف الصادر عن الدّائرة الإستئنافيّة مبرّر؟

تجدرالإشارة إلى ان هذه الدّائرة استندت إلى اعتبارات واقعية قانونيّة حيث انها قامت بمراعاة ضرورة خدمة مصلحة المتقاضي وتحقيق نجاعة القضاء خاصة في نطاق غياب تكافئ وتوازن القوى بين الإدارة ومنظوريها. علاوة على مراعاة أهمّية الحقوق المستمرة من النّاحية الواقعية فهي حقوق تتصل عمليا بحاجيات اساسية وهوامر يبرز بوضوح في قضية الحال المتصلة بجراية التقاعد فالتخاذل عن القيام في الاجال يجب ان لا يمنع المتضرّر من الحصول على حقه في الجراية اذا ما تبين انه مؤسسا من حيث الأصل. خاصة وانه سيتحصل عليه ان عاجلا اوآجلا. باعتبار انه يمكن الحصول على جراية التقاعد استنادا إلى القضاء الكامل الذي يفتح أمام القاضيإمكانيّة تحديد الجراية وتمكين المتضرّر من الحصول عليها وبهذه الطريقة لن تخضع الدّعوى في نطاق القضاء الكامل لإحترام الاجال تسهيلا لإتّصال المتضرّر بحقوقه وهي محقة في ذلك. نظرا إلى ان الإستناد الذي قامت بارسائه مبرر استنادا إلى الواقع والقانون. ومن هذا المنطلق قامت بنقض الحكم الإبتدائي القاضي برفض الدّعوى شكلا لعدم إحترام الاجال وإرجاع القضيّة إلى الدّائرة الإبتدائيّة الثانية للنظر في موضوعها. فرغم توفر شروط التصدي والمتمثلة في عدم نظر محكمة البداية في الأصل علاوة على نقض الحكم الإبتدائي من قبل الإستئناف لم تقم الدّائرة بذلك بل اختارت إرجاع القضيّة إلى الدّائرة الإبتدائيّة إعتمادا على ان «ملف القضيّة لا يسمح على حالته بالبت في موضوعها» اي ان القضيّة غير مهياة للفصل. كما تجدر الإشارة إلى ان المحكمة الإداريّة نظرت إبتدائيّا في هذا النّزاع الموجه ضد الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة قبل ان يقع ارساء كتلة إختصاص عدلي في هذا السياق إعتماد على قانون 3جوان 1996 وتنقيحه من خلال قانون 2003.

الإيجابيات	النقائص
الوضوح وسلامة التعبير في المجمل	ـ غياب تمهيد والانطلاق مباشرة من الوقائع ـ غياب تقديم الأجزاء ❖يتمثّل التقديم في عرض بسطة عن محتوى الجزء وبالتّالي يجب أن لا ينحصر التقديم في مجرد الاعلان عن الفقرات ❖على المستوى المنهجي تتمثّل فائدة التقديم في إبراز التسلسل المنطقي الذي ينبني عليه العمل وبالتّالي تفسير الاختيارات المعتمدة على مستوى الفقرات ـ بعض التنافر على مستوى العنونة مثلا: أ ـ إستقلال المحكمة الإداريّة عن الموفّق الإداري ـ ب ـ احتساب الآجال لا ينطلق من تقديم المطلب المسبق للموفّق الإداري : حتّى يكون هناك «تناغم» شكلي يصبح من الأفضل إدراج تغيير بسيط على عنوان الفقرة (ب) عدم إنطلاق إحتساب الآجال من تقديم المطلب المسبق للموفّق الإداري
ـ التعرض لمسألة التصدي في الجانب النّقدي ـ تميّز الجزء الثاني مقارنة مع الجزء الأوّل	ـ تهميش جزئية هامة تتعلّق بالموفّق الإداري في تقديم الوقائع ـ وأيضا تهميش كل إشارة له على مستوى طرح الاشكال ـ اما بالنسبة لتحديد موقف المحكمة فقد تم حصره في مسألة الحقوق المستمرة في حين أنها لا تمثل إلا جانبا من الأسانيد المعتمدة من طرف المحكمة ولا تعكس موقفها في المجمل. ـ إعتبار أن «المطلب المسبق في قضية الحال من إجراءات اللجوء إلى الموفّق الإداري في حين ان الآجال تتصل بالقيام أمام المحكمة الإداريّة» دون مناقشة استعمال المحكمة لمصطلح المطلب المسبق والّذي هو في حقيقة الأمر وفي قضية الحال شكوى أمام الموفّق الإداري.

المحور الثاني

مبدأ الفصل بين السلطتين الإداريّة والعدليّة

قائمة مراجع محوريّة

فقه

ـ عياض ابن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإداريّة، مركز النشر الجامعي، الطبعة الثالثة، 2006، ص ص 34 ـ 41.

ـ محمد رضا جنيح، القانون الإداري، مركز النشر الجامعي، الطبعة الثانية، 2008، ص ص 9 ـ 18.

- صبحي بن عمار، القاضي ومبدأ عدم توجيه أوامر للإدارة ، مذكّرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1999- 2000.

-عبد الكريم بودريوه، «مبدأعدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة، تقليد أم تقييد»، المجلّة القانونيّة التونسية، 2005، ص ص 3 ـ 49.

ـ **CHEVALLIER (J)**, « Du principe de séparation au principe de dualité », *Revue française de Droit administratif* (*R.F.D.A.*), sep ـ oct., 1990, pp.712-723.

ـ **BEN ACHOUR (Y.)**, « L'histoire du principe de séparation des autorités en Tunisie », in *Actes du colloque organisé par l'A.T.S.A., le centenaire du décret beylical du 27 novembre 1888 et le contentieux administratif*, tunis, C.E.R.P., 1992, pp.375 ـ 393.

- **CHRETIEN (P.) et CHIFFLOT (N.)**, *Droit administratif*, Sirey 2012, p. 45 et pp. 711-723.

- **DELVOLE (P.)**, «Paradoxes du (ou paradoxes sur le) principe de séparation des autorités administratives et judiciaires», in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextensoéditions, Paris, 2014, pp.135-145.

ـ**GAUDEMET (Y.)**, «Les fondements de la justice administrative «, in *Mélanges Waline (Marcel), Le juge et le droit public*, Tome II, Paris, L.G.D.J., 1974, pp.283 ـ 295.

ـ **GAUDEMET (Y.)**, « Les questions préjudicielles devant les deux ordres de juridictions «, *R.F.D.A*, 1990, pp.764 ـ 776.

- MILANO (L.), «Qu'est-ce qu'une juridiction? La question a-t-elle encore une utilité», RFDA, nov-déc. 2014, pp. 1119-1130.

ـ **VEDEL (G.),** « La loi des 16 ـ 24 août 1790 : Texte ? Prétexte ? Contexte ? «, in *Bicentenaire de la loi des 16 – 24 aôut 1790, RFDI*,.1990, pp.698 ـ 711.

تشريع

ـ Les articles 10, 11 et 12 de la loi des 16 et 24 aout 1790 portant sur l'organisation judiciaire, in DEBBASCH (Ch.) et PIGNET (M.), *Les grands textes administratifs*, Sirey, Paris, 1969, p.487.

ـ الفصلان 3و4 من أمر 17 نوفمبر 1888 المتعلّق بالخصام الإداري، نصوص تنظيمية ووثائق ملحقة، المطبعة الرّسميّة، تونس 1984، ص 69.

فقه قضاء

ـ م.إ.إستئناف، قضية عدد 22822، الراجحي/م ع ن د في حق مركز الصكوك البريدية، 19 أكتوبر2000

ـ م.إ. قضية عدد 712260 قرار في المادّة الإستعجاليّة صادر في 15 جويلية 2013

-**Arrêt CADOT**, 13 décembre 1889

-**Décision, Conseil Constitutionnel Français, 23 janvier 1987**, note LUCHAIRE (F.), in *Recueil Dalloz* Sirey, Rubrique Jurisprudence, 1988, p.117 et s.

وثائق

---

1 ـ حول تكريس هذا المبدأ في فرنسا

•Loi des 16 et 24 août 1790, sur l'organisation judiciaire

Art 10. Les tribunaux ne pourront prendre directement ou indirectement aucune part à l'exercice du pouvoir législative, ni empêcher ou suspendre l'exécution des décrets du corps législatif, sanctionnés par le roi, à peine de forfaiture.

Art 12. Ils ne pourront point faire de règlements, mais ils s'adresseront au corps législatif toutefois qu'ils croiront nécessaire, soit d'interpréter une loi, soit d'en faire une nouvelle.

Art 13. Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de fortraiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions.

• Décret du 16 fructidor an III

Défond aux tribunaux de connaître des actes d'administration et annule toute procédure et jugement intervenus à cet égard.

Défenses impératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelqu'espèce qu'ils soient, aux peines de droit.

• Arrêt Cadot, Conseil d'Etat, 13 décembre 1889...

A marqué en réalité une étape capitale dans l'évolution du contentieux administratif, en portant le coup de grâce à la théorie dite du ministre ـ Juge et en faisant du conseil d'Etat le juge de droit commun du contentieux administratif.

Les lois des 16ـ24 août 1790 et 16 fructidor an 3 avaient eu pour but de soustraire l'administration à tout juge. Mais peu à peu s'était développée une véritable juridiction administrative. Doté seulement, au début, d'un pouvoir consultatif, le Conseil d'Etat, créé par la constitution de l'an 8, n'avait pas tardé, en effet à devenir un organe juridictionnel. Pendant longtemps il ne possédait que des pouvoirs de justice « retenue » et la décision appartenait encore en principe au chef de l'Etat ; ce dernier ayant pris l'habitude de suivre les avis du conseil d'Etat, celuiـci reçut enfin, par la loi du 24 mai 1872, le pouvoir de justice « déléguée » lui permettant de prendre des décisions en son propre nom. Mais, de ces origines et du principe selon lequel l'administration ne devait pas avoir de juge, la juridiction administrative devait conserver, même après 1872 certaines « séquelles ». On estimait en effet, que le conseil d'Etat n'avait compétence que dans les cas expressément prévus par la loi : autrement dit, qu'il n'était qu'un juge d'attribution. Le juge de droit commun demeurait comme au lendemain des lois de 1790 et de l'an 3, le ministre : toute requête d'un particulier devait être portée d'abord devant le ministre qui statuait en tant que juge et ensuite seulement, en appel devant le conseil d'Etat. Telle était la théorie du « ministre ـ juge elle ـ même n'était plus justifiée dès lors qu'il existait une véritable juridiction chargée de statuer sur les litiges opposant l'administration à des particuliers. Contestée par la doctrine, elle était progressivement abandonnée par la jurisprudence ; elle était exclue, notamment, du contentieux des actes pris par les autorités de l'Etat et elle ne s'appliquait pas aux recours pour excès de pouvoir. Le conseil d'Etat l'a condamnée définitivement par l'arrêt Cadot, en l'écartant du contentieux de la responsabilité des collectivités locales, et en décidant que, d'une façon générale, tous les litiges d'ordre administratif pourraient désormais être portés directement devant lui,

omissomedio, c'est ‒ à ‒ dire sans être soumis d'abord au ministre. Ce n'est que dans le cas où un texte le prévoit expressément que le recours administratif préalable demeure obligatoire. Pour reprendre les termes du commissaire du gouvernement Jagerschmidt, « partout où il existe une autorité ayant un pouvoir de décision propre, pouvant prendre des décisions administratives exécutoires, un débat contentieux peut naître et le conseil d'Etat peut être directement saisi, il suffit pour cela que le débat soit né par le l'effet d'une décision de l'autorité administrative rendue sur le litige ». Ainsi les recours contentieux doivent ‒ ils être, en règle générale, dirigés contre une décision administrative préalable ; mais l'administration a perdu sa fonction juridictionnelle. Par l'arrêt cadot le conseil d'Etat s'est reconnu le juge de droit commun en premier et dernier ressort des recours en annulation des actes administratifs et des recours en indemnité formés contre les collectivités publiques. C'est grâce à l'arrêt cadot qu'a pu s'épanouir la jurisprudence administrative tout entière. Sans doute le décret du 30 septembre 1953 a ‒ t ‒ il fait à nouveau du conseil d'Etat un juge d'attribution ; mais la juridiction de droit commun en premier ressort est désormais confiée à des tribunaux administratifs, et non à l'administration elle ‒ même. Dans sa lettre l'arrêt cadot est dépassé depuis que le conseil d'Etat a cessé d'être, avec la réforme du 30 septembre 1953, juge de droit commun en matière administrative. Mais son apport théorique subsiste en ce qu'il distingue avec netteté la fonction administrative de la fonction juridictionnelle, ce qui a facilité l'épanouissement de cette dernière.

• Décision n° 86 ‒ 224 DC du 23 janvier 1987

Loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du Conseil de la concurrence

‒ Sur le transfert à la juridiction judiciaire du contrôle des decisions du conseil de la concurrence :

15. Considérant que les dispositions des articles 10 et 13 de la loi des 16 et 24 août 1790 et du décret du 16 fructidor An III qui ont posé dans sa généralité le principe de séparation des autorités administratives et judiciaires n'ont pas en elles ‒ mêmes valeur constitutionnelle ; que, néanmoins, conformément à la conception française de la séparation des pouvoirs, figure au nombre des «principes fondamentaux reconnus par les lois de la République» celui selon lequel, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la

juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises, dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, par les autorités exerçant le pouvoir exécutif, leurs agents, les collectivités territoriales de la République ou les organismes publics placés sous leur autorité ou leur contrôle ;

16. Considérant cependant que, dans la mise en oeuvre de ce principe, lorsque l'application d'une législation ou d'une réglementation spécifique pourrait engendrer des contestations contentieuses diverses qui se répartiraient, selon les règles habituelles de compétence, entre la juridiction administrative et la juridiction judiciaire, il est loisible au législateur, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, d'unifier les règles de compétence juridictionnelle au sein de l'ordre juridictionnel principalement intéressé;

17. Considérant que, si le conseil de la concurrence, organisme administratif, est appelé à jouer un rôle important dans l'application de certaines règles relatives au droit de la concurrence, il n'en demeure pas moins que le juge pénal participe également à la répression des pratiques anticoncurrentielles sans préjudice de celle d'autres infractions intéressant le droit de la concurrence ; qu'à des titres divers le juge civil ou commercial est appelé à connaître d'actions en responsabilité ou en nullité fondées sur le droit de la concurrence; que la loi présentement examinée tend à unifier sous l'autorité de la cour de cassation l'ensemble de ce contentieux spécifique et ainsi à éviter ou à supprimer des divergences qui pourraient apparaître dans l'application et dans l'interprétation du droit de la concurrence ;

18. Considérant dès lors que cet aménagement précis et limité des règles de compétence juridictionnelle, justifié par les nécessités d'une bonne administration de la justice, ne méconnaît pas le principe fondamental ci - dessus analysé tel qu'il est reconnu par les lois de la République ;

19. Mais considérant que la loi déférée au Conseil constitutionnel a pour effet de priver les justiciables d'une des garanties essentielles à leur défense ;

20. Considérant en effet que le troisième alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 1^er^ décembre 1986 dispose que le recours formé contre une décision du conseil de la concurrence «n'est pas suspensif»; que cette disposition n'aurait pas fait obstacle à ce que, conformément à l'article 48 de l'ordonnance n° 45 - 1708 du 31 juillet 1945 et au décret n° 63 - 766 du 30 juillet 1963, le Conseil d'État pût, à la demande du

requérant, accorder un sursis à l'exécution de la décision attaquée si son exécution risquait d'entraîner des conséquences difficilement réparables et si les moyens énoncés dans la requête paraissaient sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée ;

21. Considérant au contraire, que la cour d'appel de Paris, substituée par la loi présentement examinée au Conseil d'État, saisie d'un recours contre une décision du conseil de la concurrence, ne pourrait prononcer aucune mesure de sursis à exécution ; qu'en effet, la loi a laissé subsister dans son intégralité le troisième alinéa de l'article 15 de l'ordonnance du 1er décembre 1986 et n'a pas donné à la cour d'appel le pouvoir de différer l'exécution d'une décision de caractère non juridictionnel frappée d'un recours auquel est dénié tout effet suspensif, et ceci quelle que soit la gravité des conséquences de l'exécution de la décision et le sérieux des moyens invoqués contre celle _ ci ;

22. Considérant que, compte tenu de la nature non juridictionnelle du conseil de la concurrence, de l'étendue des injonctions et de la gravité des sanctions pécuniaires qu'il peut prononcer, le droit pour le justiciable formant un recours contre une décision de cet organisme de demander et d'obtenir, le cas échéant, un sursis à l'exécution de la décision attaquée constitue une garantie essentielle des droits de la défense ;

23. Considérant dès lors que les dispositions de l'article 2 de la loi présentement examinée ne sont pas conformes à la Constitution; que, les dispositions de l'article 1er n'en étant pas séparables, la loi doit, dans son ensemble, être regardée comme non conforme à la Constitution ;

_ Sur les dispositions de l'ordonnance du 1er décembre 1986:

24. Considérant qu'en principe il n'est pas exclu que la ratification de tout ou partie des dispositions d'une des ordonnances visées à l'article 38 de la Constitution puisse résulter d'une loi qui, sans avoir cette ratification pour objet direct, l'implique nécessairement ; que, saisi d'une loi de cette nature, il appartiendrait au Conseil constitutionnel de dire si la loi comporte effectivement ratification de tout ou partie des dispositions de l'ordonnance en cause et, dans l'affirmative, si les dispositions auxquelles la ratification confère valeur législative sont conformes à la Constitution ;...

La loi transférant à la juridiction judiciaire le contentieux des décisions du conseil de la concurrence est contraire à la Constitution.

2 ـ حول تكريس المبدأ في تونس

• أمر 27 نوفمبر 1888 يتعلق بالخصام الإداري

الفصل 3 ـ من الممنوع على المحاكم المدنية ان تأذن اما تبعا لاحد المطالب المذكورة أعلاه أواصلا في جميع الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة اما باحداث مانع لاجراء القوانين التي اتخذتها اي الإدارة بحسب الشرائع أو بالاذن في اجراء اشغال عامّة أو قطعه أو بتعديل امتداد تلك القوانين وكيفية اجراءها.

الفصل 4 – ومن الممنوع أيضا على المحاكم المدنية ان تنظر في مطلب مآله ابطال عمل صدر من الإدارة ويبقى الحق لمن له دخل في النازلة ان يتتبع طريق الفضل لإلغاء العمل الذي تضرر منه.

• القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص

الفصل 3 : «ليس للمحاكم العدليّة أن تنظر في المطالب الرامية إلى إلغاء المقرّرات الإداريّة أو إلى الإذن بأيّ وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي»

الفصل 5: تهدف دعوى تجاوز السلطة إلى ضمان إحترام المشروعية القانونيّة من طرف السلط التنفيذية وذلك طبقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل والمبادىء القانونيّة العامّة.

• القرار الإستئنافي عدد 101 الصّادر عن المحكمة الإداريّة بتاريخ 12 افريل 1979 ارمان دموني وجوزاف بروفدانتي/بلديّة تونس

«بعد الإطّلاع على عريضة الإستئناف المسجلة في 8 فيفري 1978... وعلى المذكّرة الاسهامية المؤرّخة في 28 فيفري 1978 (...)

من حيث الأصل :حيث اقتضى الفصل الرابع المؤرّخ في 27 نوفمبر 1888 المتعلّق بالخصام الإداري انه من الممنوع.... على المحاكم المدنية ان تنظر في مطلب مآله ابطال عمل صدر من الإدارة ويبقى الحق لمن له دخل في النازلة ان

يتتبع طريق الفضل لإلغاء العمل الذي تضرر منه كما اقتضى الفصل 3 من قانون 40 لسنة 1972 المؤرّخ في غرة جوان 1972 ان المحكمة الإداريّة تختص بالنّظر إبتدائيّا ونهائيّا في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء كل المقرّرات الصّادرة في... الجماعات العموميّة المحليّة.

وحيث يتضح مما تقدم أن المحكمة الإبتدائيّة غير مختصة للنظر في مطلب إبطال أمر الإنتزاع موضوع الخلاف،

وحيث أنالحكم الإبتدائي قد صادف المرمى لما قضى بعدم إختصاص محكمة الدرجة الأولى بالنّظر في القضيّة ويتجه الحكم بتقريره».

- قرار عدد 17 صادر عن مجلس تنازع الإختصاص؛ مؤرخ في 24 ماي 2000

«حيث اتضح من الحكم الوقتي المشار اليه أعلاه والاوراق التي انبنى عليها قيام المدّعيين لدى ناحية مساكن بتاريخ 13أكتوبر1999 عارضين انهما من ضمن المالكين للعقار المسجل موضوع الرسم العقاري عدد 38310 المتكون من عدة قطع منها قطعة عدد 96 وقد عمدت الشركة التونسية للكهرباء والغاز إلى حفر اربعة حفر في الجزء من ذلك العقار الذي به والمشجر زيتونا ووضعت به قوائم لتثبيت عمود لنقل تيار كهربائي ذي ضغط عال وهو ما يمثل خطورة على مستعملي المحل والعاملين في الزياتين وينطوي على خرق لمتقضيات قرار الوزير الأوّل الذي اذن بتلك الاشغال وبناء على ذلك طالبا الحكم بكف شغب المطلوبة والزامها بجبر ما تسببت فيه من اضرار واداء كافة المصاريف.

وحيث اثار محامي الشركة المدعى عليها صلب مذكّرة مستقلّة دفعا بعدم إختصاص قاضي النّاحية استنادا إلى رجوع النّظر في القضيّة إلى المحكمة الإداريّة وذلك عملا باحكام الفصل السابع من القانون الأساسي عدد 38 المؤرّخ في 3-6-1996.

من الوجهة القانونيّة : حيث يتضح من مراجعة أوراق القضيّة ان النّزاع يتعلق بوضع يد الشركة التونسية للكهرباء والغاز على عقار التداعي بغرض تثبيت عمود كهربائي في نطاق امتيازات السلطة العامّة المخولة لها بمقتضى الأمر المؤرّخ في

12أكتوبر1887 المتعلّق بالخطوط التلغرافية والهاتفية والّذي صار منطبقا على الخطوط الكهربائية بمقتضى الأمر المؤرّخ في 30 ماي 1922.

وحيث استند العمل المذكور إلى قرار الترخيص الصادر عن الوزير الأوّل بتاريخ 30جوان 1998.

وحيث لا خلاف ان الشركة المذكورة انما هي مؤسّسة عموميّة ذات صبغة صناعية وتجارية وخاضعة للتشريع المتعلّق بالشركات الخفية الاسم وهي طبقا للتصنيف الوارد بالامر عدد 564 المؤرّخ في 31 مارس 1997 مؤسّسة عموميّة لا تكتسي صبغة إداريّة وتعتبر منشأة عموميّة الا ان تصرفها في إطار قواعد القانون العام السالف ذكرها وفي نطاق تنفيذها لمرفق عام ولغاية تحقيق مصلحة عامّة من شأنه ان ينزل عملها المتداعي بشأنه منزلة العمل الإداري.

وحيث اقتضى الفصل الثالث من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 -6-1996 انه "ليس للمحاكم العدليّة ان تنظر في المطالب الرامية إلى إلغاء المقرّرات الإداريّة ا وإلى الاذن بأيّ وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي».

وحيث يترتب على ذلك انه بالنّظر للتحجير الوارد بالفصل الثالث سالف الذكر فان إختصاص النّظر في النّزاع الرّاهن اضحى معقودا لجهاز القضاء الإداري.

ولهذه الاسباب : قرر المجلس ان النّزاع المعروض على نظره من إختصاص جهاز القضاء الإداري".

• حكم ابتدائي عدد 115918 صادر عن المحكمة الإداريّة بتاريخ 30 جوان 2008

«وحيث أنما نصت عليه أحكام الفصل 3 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة من أن تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء المقرّرات الصّادرة في المادّة الإداريّة وما يتجلى من خلالها من انصراف إرادة المشرّع نحو توسيع مفهوم المقرّر الإداري يثبت ما توجه نحوه واستقر عليه فقه القضاء من أن تنصيص النّصوص النافذة على الصبغة الصناعية والتجارية للمؤسّسة العموميّة لا يمنع من تأهل هذه المحكمة بالنّظر في مشروعية ما يصدر عنها من مقررات إذا تبين أنها اتخذت في إطار تصريف شؤون

مرفق عمومي وتظافرت فيها شروط المقرّر الإداري من ركون لإمتيازات السلطة العامّة مع ما يستتبعه من أهلية التقرير من جانب واحد وما يترتب عن التنفيذ من تغيير للمركز القانوني المخالف به.

وحيث تبعا لما تقدم به فإن الطبيعة الإداريّة للقرار المطعون فيه تكون قد تجلت من خلال صدوره عن ذات عموميّة عبرت بمقتضاه عن إرادتها المنفردة بمناسبة ممارستها الصلاحيّات الضبط الإقتصادي كما أسندها لها القانون.

وحيث نصت أحكام الفصل 37 من القانون عدد 36 لسنة 2001 الموما إليه أعلاه على أنه يتم الطّعن في المقرّرات الصّادرة عن الممثل القانوني للهيكل المكلّف بالملكية الصناعية بخصوص منح العلامات أورفضها أمام المحاكم المختصّة كما تضمنت أحكام الفصل 8 من الأمر عدد 1603 لسنة 2001 الموما إليه أعلاه ما يؤكد أن غاية الطّعن المذكور هو القضاء بالإلغاء لما إقتضت هذه الأحكام أن ترسم بالسجل الوطني للعلامات كل الأعمال اللاحقة للإيداع التي لها تأثير على وجوده من ذلك الحكم النهائي القاضي بالإلغاء .

وحيث يتضح من هذه الأحكام أنه ضمانا لحسن سير القضاء يجوز مثلما هو الشأن في النّزاع الرّاهن رفع دعوى واحدة ترمى سوية إلى إلغاء قرار رفض الترسيم وأيضا الحكم بالتسجيل لفائدة القائم بها مع الشطب عند الإقتضاء على تسجيل كونه فيه انتهاك للحق المدعى به كما يجوز بناء عليه للمحكمة المتعهّدة أن تأذن بجميع الوسائل المنصوص عليها بالقانون والكفيلة بتطبيقه.

وحيث يتضح من جهة أخرى من مجمل القانون عدد 36 لسنة 2001 أن المشرّع أقر قصد حماية الملكية الصناعية عدة دعاوى خاصة إلى جانب الطّعن في قرارات الممثل القانوني للهيكل المكلّف بالملكية الصناعية وهي دعوى البطلان ودعوى التقليد ودعوى سقوط الحق ودعوى سحب الترخيص في الإستغلال ودعوى الحد من الإستعمال ودعوى المطالبة بالملكية بوصفها دعوى مستقلّة عن الطّعن في قرار منح العلامة في صورة تحصنه أوفي صورة تعليق الإجراءات الخاصّة بالتسجيل هذا فضلا عن دعوى المسؤوليّة المدنية وأيضا الجزائية.

وحيث فضلا عن أن النّزاعات المتعلّقة بهذه الدعاوى الخاصّة تثور بالأساس بين أشخاص لا ينتمون إلى القانون العام في إطار ممارستهم لأنشطتهم التجارية أوالصناعية أو الخدماتية فإنه متى كانت الإدارة طرف فيها كصاحبة حق استغلال على وجه المثال وتخلت عن امتيازات السلطة العامّة يغدو مثل هذا النّزاع من حيث طبيعته والآثار الملتصقة به كسائر بقية النّزاعات الأخرى

وحيث أن تأرجح ذات هذه الدعاوى بين أكثر من جهة قضائيّة مختصة في صورة تلبس الإدارة بإمتيازات السلطة العامّة هو أمر يأباه حسن سير القضاء.

وحيث أن تأرجح كذلك دعوى ملكية العلامة بين أكثر من جهة قضائيّة مختصة بحسب تحصن أوعدم تحصن قرار الهيكل المكلّف بالملكية الصناعية القاضي برفض أومنح العلامة هو أمر يأباه كذلك حسن سير القضاء وحيث وفقا لروح القانون عدد 36 لسنة 2001 وعملا بحسن سير القضاء لا مناص من عودة كافة النّزاعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون إلى المحاكم العدليّة حتّى وإن تعلق الأمر بالطّعن في القرارات المنصوص عليها بالفصل 37 منه سيما وأنها قرارات فردية انحصرت في رفض أومنح العلامة من قبل الهيكل المكلّف بالملكية الصناعية دون غيره من السلط الإداريّة الأخرى المعنية بالملكية الصناعية من جهة وأن هذه الطعون فيصلها القواعد الخاصّة المنصوص عيها بالقانون عدد 36 لسنة 2001 من جهة أخرى...

وحيث يتجه على ضوء ما سبق شرحه التخلي عن النّظر في الدّعوى الرّاهنة لعدم الإختصاص».

- رأي استشاري عدد 434، صادر عن المحكمة الإداريّة بتاريخ 25 ديسمبر 2009

«يكون القاضي العدلي مختصا في إصدار الأذون على العرائض ضد الإدارة متى تصرفت تصرف الخواص أو كذلك في نطاق إختصاص مسند له بقانون خاص وبشرط عدم تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي :

أما بخصوص الفرع الثاني من التساؤل والمتعلّق بمعرفة مدى إختصاص القاضي العدلي في إصدار الأذون على العرائض ضد الإدارة ومدى إلزاميتها، فإنه من المتجه الإقرار منذ البداية أن الأذون على العرائض تندرج بصفة عامّة في إطار

القضاء التحفظي الذي يعتبر نزاعا فرعيا مقارنة بالنّزاعات الأصليّة وطالما أن الإختصاص في النّزاع الفرعي يتبع الإختصاص في النّزاع الأصلي فإن القاضي العدلي يكون مختصا في إصدار الأذون على العرائض ضد الإدارة متى تصرفت تصرف الأفراد ولم يكن نشاطها المتنازع بشأنه منطو على مقومات العمل السلطاني أو منصهر في إطار تصريف شؤون مرفق عام أو الملك العمومي.

وبالإضافة إلى ذلك، يختص القاضي العدلي بالنّظر في المادّة الإداريّة في إطار إختصاص مسند له بقانون خاص طبق ما ورد بالفصل 17 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، بما في ذلك المادّة الإستعجاليّة مثلما يظهر ذلك من أحكام الفصل 87 من ذات القانون الوارد ضمن الباب السابع المتعلّق بالأذون والمعاينات الإستعجاليّة والّذي تعرض إلى إمكانيّة إستئناف الأحكام والأذون الإستعجاليّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في نطاق إختصاصها المنصوص عليه بالفصل 17 المذكور.

غير أنه لا بد من التأكيد على أن تدخل القاضي العدلي سواء في مادّة الأذون على العرائض أوفي غيرها ضد الإدارة يجد حدوده في أحكام الفصل 3 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص والّذي ورد به أنه «ليس للمحاكم العدليّة أن تنظر في المطالب الرامية إلى إلغاء المقرّرات الإداريّة أو إلى الإذن بأيّ وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي»، على أنه وحتّى في صورة مخالفة القاضي العدلي لأحكام هذا الفصل، فإن الإدارة تبقى مطالبة بتنفيذ الأحكام والأذون الصّادرة عنه ما لم تمارس حقها في الطّعن فيها.

وعموما يمكن القول أن القاضي العدلي يمكنه إصدار أذون على عرائض ضد الإدارة في إطار إختصاصه العادي أوفي نطاق إختصاص إداري مسند إليه صراحة بنص القانون، كما نضيف أنه حتّى وإن تدخل القاضي العدلي خارج المجالات المذكورة فإن الإدارة تكون ملزمة بتنفيذ ما صدر عنه لتمتعه بقوة الشيء المقضي فيه ولسريان آثاره على المشمولين به ولا يسعها حينئذ مناقشة الأذون والأحكام القضائيّة إلا باتباع طرق الطّعن وفقا لما نص عليه القانون.

1)-مبدأ الفصل بين السلط

ـ نص على هذا المبدأ الفصل 16 من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن بتاريخ 26 أوت 1789 وقرن ضمانه بوجود الدّستور من عدمه. فكل مجتمع لا يضمن فيه مبدأ الفصل بين السلط وحقوق الإنسان لا دستور له.

ـ إكتسى هذا المبدأ الصبغة العالمية لإرتباطه إذن بحقوق الإنسان، بالدستور وبالنظام الديمقراطي وهو أيضا مبدأ دستورى، إذ تكرّسه الدساتير وذلك بالتمييز بين 3 سلطات مستقلّة عن بعضها البعض (تشريعيّة، تنفيذيّة وقضائيّة) وتنظيم العلاقات في ما بينها.

ـ يعتمد مبدأ الفصل بين السّلط على مبدأ التوازن بين السلط وهو بالتّالي» لا يعني إطلاقا التّوازن داخل كلّ من السّلط التّشريعية والتّنفيذية والقضائيّة. إنّما يعني أنّ كلّ سلطة تمارس إختصاصها بإستقلالية وأنّه في خصوص العمل السّياسي يتعيّن اجتناب هيمنة إحدى السّلطتين التّشريعية والتّنفيذية «[8].

ـ لتحديد فحوى هذا المبدا وقع الإعتماد على المعيار العضوي أو المعيار الوظيفي.

يجسد المعيار العضوي التأويل الفرنسي لهذا المبدأ وهو التأويل الأكثر مرونة باعتباره يرتكز على وسائل تعاون ورقابة متبادلة. أما المعيار الوظيفي فيتبناه التأويل الأنقلوسكسوني والّذي يتسم بالفصل الجامد بين السلط[9].

ـ إعتمد دستور تونس لسنة 1959 على الفصل بين السلط في شكله المرن. وكذلك هو الشأن بالنسبة لدستور 27 جانفي 2014 والّذي دخل حيّز التنفيذ في 10 فيفري 2014.

(8) إبراهيم البَرتاجي، خطر انتخاب رئيس الجمهورية من طرف الشّعب، الصباح، 19 ديسمبر 2012،صفحة 7.

(9) لمزيد التعمّق على هذا المستوى يمكن الرجوع إلى درس القانون الدستوري وإلى بعض المراجع القيمة في هذا المجال.

تكرّس توطئة الدّستور الجديد مبدأ الفصل بين السلطات «تأسيسا لنظام جمهوري ديمقراطي تشاركي في إطار دولة مدنية السيادة فيها للشّعب عبر التّداول السّلمي على الحكم بواسطة الإنتخابات الحرّة وعلى مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها». كما خصّص هذا الدّستور 2014 الباب الثالث للسلطة التشريعيّة والباب الرابع للسلطة التنفيذيّة والباب الخامس للسلطة القضائيّة (الفصول 102 ـ 124).

ينقسم هذا الباب الأخير إلى قسمين: القسم الأوّل (القضاء العدلي والإداري والمالي) أما القسم الثاني فيتعلق بالمحكمة الدستورية.

وتكرّس المحكمة الإداريّة في قراراتها مبدأ الفصل بين السلط: من ذلك قرار عدد 124153 المؤرّخ في 4 ـ 7 ـ 2012، الكبسي ضد رئيس الحكومة: «وحيث أن إكساء المراسيم الصّادرة عن رئيس الجمهورية وبعد مداولة مجلس الوزراء الصبغة التشريعية بمقتضى نص قانوني من نفس المرتبة يتعارض بداهة مع دولة القانون ويشكل خرقا واضحا لمبدأ الفصل بين السلط ومبدأ خضوع أعمال السلطة التنفيذية لرقابة القضاء.»

«وحيث أنّ صدور المراسيم في المجالات المخصّصة للقانون لا يحول دون بسط رقابة المشروعيّة عليها ضرورة أنها تظل إلى غاية المصادقة عليها من طرف السلطة التشريعية قرارات إداريّة خاضعة للطّعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري تماما مثلما هو الشأن بالنسبة إلى الأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة...».

أيضا نذكر قرارا في المادّة الإستعجاليّة صادر في 15 جويلية 2013 ، في القضيّة عدد 712260 حيث أقرّت المحكمة بأنّه «لا ولاية للقاضي الإداري على المجلس التّأسيسي...عملا بمبدأ التفريق بين السلط».

2)-مبدأ الفصل بين السلطتين (أو الهيئتين)

يكرّس هذا المبدأ في إطار العلاقة بين الإدارة العاملة والقاضي العدلي وليس في إطار العلاقة بين القاضي الإداري والقاضي العدلي.

ويعرّف بطريقة سلبية في شكل مانع مزدوج مسلّط على القاضي العدلي في علاقته بالإدارة:

- عدم جواز التدخّل في الوظيفة الإداريّة ويعنى ذلك منع المحاكم العدليّة من التدخّل في عمل الإدارة

- منع المحاكم من الحكم على نزاعات الإدارة ويعنى ذلك عدم جواز النّظر فى النّزاعات الّتى تكون الإدارة طرفا فيها وفصل النّزاعات الإداريّة (الفصل بين النّزاعات)

في تونس كرّس أمر 1888 المبدأ جزئيّا وذلك على مستوى الفصل بين النّزاعات (القاضي العدلي ينظر في نزاعات التّعويض) (الفصلين 1 و4). أمّا القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة في إطار تنقيح 1996 فقد إعتمد التكريس الكلّي للمبدأ (الفصلين 3 و5).

يتمتع المبدأ إذن بصبغة تشريعيّة في تونس وكذلك هوالشأن في فرنسا. ويعتبر نتاجا له مبدأ الثّنائيّة القضائيّة والمتمثل في إعتماد جهاز قضائي عدلي وجهاز قضائي إداري ينفصل كل منهما عن الآخر. يتمتع مبدأ الثّنائيّة بالصبغة الدستورية [10].

تمرين عدد 4 : مبدأ تفريق السلطتين ومبدأ تفريق السلط

(تمرين حصة دروس المسيرة)

✓الإقتراح الأوّل

المقدّمة

تعريف المصطلحات : ما المقصود بمبدأ تفريق السلطتين؟ ما المقصود بمبدأ تفريق السلط ؟

حسب التأويل الفرنسي لمبدأ تفريق السلط فإن هناك تقارب بين المبدأين لأن مبدأ الفصل بين السلط يمنع على المحاكم (أي السلطة القضائيّة) أن تتدخل في أعمال السلطة التنفيذية وهو ما جاء به مبدأ تفريق السلطتين الإداريّة والقضائيّة

لكن هل أن مبدأ تفريق السلطتين هو نتيجة حتميّة لمبدأ الفصل بين السلط ؟ هل هناك فعلا تقارب بين مبدأ تفريق السلطتين ومبدأ تفريق السلط؟

---

(10) أنظر نص دستور 1959 وأيضا دستور 2014. أ نظر أيضا حول هذا المبدأ المحور عدد 3.

الجزء الأوّل:لا وجود لتطابق بين مبدأ تفريق السلطتين ومبدأ تفريق السلط (أوالتباعد بين مبدأ تفريق السلطتين ومبدأ تفريق السلط)

أ) الأنظمة الأنقلوسكسونية تقر مبدأ الفصل بين السلط ولاتأخذ بمبدأ تفريق السلطتين

هذه الأنظمة تعتمد الفصل الصارم بين السلط الثلاث

تختص المحاكم بفصل النّزاعات بين الخواص فيما بينهم أوبينهم وبين الإدارة وفي كلتا الحالتين تخضع الإدارة والأفراد لنفس الإجراءات والمبادئ القانونيّة وبذلك لا يوجد تمييز بين الإدارة والأفراد. أهم ما يميز هذا النظام هو امتداد سلطة المحاكم على عمل الإدارة ويمكن أن تمتد إلى توجيه أوامر وأذون.

ب) مبدأ تفريق السلط أوسع نطاقا وأعم أثرا

مجال تطبيق مبدأ تفريق السلط يشمل علاقة ثلاث سلط بينما يقتصر مبدأ تفريق السلطتين على عدم تدخل المحاكم (السلطة القضائيّة) في أعمال الإدارة أو الحكم على قراراتها.

الجزء الثاني: إمكانيّة التقارب أو التكامل بين المبدأين

أ) القضاء على الإدارة عمل قضائي

في البداية وبالتحديد لم تكن مسألة إختصاص المحاكم العدليّة في النّزاعات الإداريّة سوى مسألة ثانوية بل المهم كان منع المحاكم من التدخل في عمل الإدارة والتصرف كإدارة.

مبدأ تفريق السلطتين لا يمنع على المحاكم العدليّة النّظر في النّزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها لأن الحكم على الإدارة هوعمل قضائي ثم إن المنع المفروض على المحاكم هوأن تتصرف كإدارة.

ب) المحاكم الإداريّة لا تنظر في كل المادّة الإداريّة

هناك مجال يرجع إلى القضاء الإداري ولا مجال أن يتدخل فيه القضاء العدلي (الإلغاء) ولكن هناك مواد إداريّة ترجع إلى القاضي العدلي

التذكير بقرار المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ *23* جانفي *1987* والمتعلّق بمجلس المنافسة وأيضا دور المشرّع في اسناد كتلة اختصاص.

✓الإقتراح الثاني

الإشكالية: ماهي طبيعة العلاقة بين المبدأين ؟

عادة ما يقدم مبدأ التفريق بين السلطتين كامتداد لمبدأ التفريق بين السلط، بحيث ينبع منه ويمثل تطبيقا له في علاقة السلطة القضائيّة والسلطة التنفيذية في جانبها الإداري والعملي. لكن هذا يخفي الالتباس الحقيقي الذي أحاط بالعلاقة بين المبدأين، إذ يمكن لمبدأ التفريق بين الهيئتين أن يمثل خرقا فادحا للتفريق بين السلط. العلاقة هي إذن علاقة متناقضة، بين إ حترام مبدأ تفريق السلط وبين خرقة.

فكيف تتجسم العلاقة المتناقضة بين المبدأين عبر مكونات مبدأ التفريق بين الهيئتين الإداريّة والعدليّة ؟

الجزء الأوّل ـ الفصل بين النّزاعات يمثل خرقا فادحا لمبدأ التفريق بين السلط

أ) من خلال المساس من وحدة السلطة القضائيّة العدليّة

يجسد التفريق بين السلط وجود سلطة قضائيّة واحدة لا تتجزأ غير أن الملابسات السياسية الفرنسية تبرز جيدا أن إخراج النّزاعات الإداريّة من نظر القاضي العدلي لم تكن أبدا نتيجة آلية للتفريق بين السلط برزت هذه الفكرة قبل تكريس التفريق بين السلط أي في وقت كانت السلطات مجمعة بين يدي الملك ويتمثّل التبرير السياسي لبروز منع للقاضي العدلي من النّظر في النّزاعات الإداريّة في النقاط التالية :

ـ الصراع على النفوذ بين الملك والاقطاعيين (الممثلين في البرلمانات)

ـ الجدل بين مناصري اخضاع الإدارة إلى القضاء العدلي، كسائر المواطنين العاديين وبين مناصري احداث جهاز قضائي خاص بالنّظر في النّزاعات الإداريّة لم يقع حسمه في تاريخ اصدار قانون 16 ـ 24 أوت 1790.

ـ إعتماد حل عملي: يرجع النّزاع الإداري إلى الإدارة العاملة نفسها

على مستوى هذا الحل يتجسد خرق لمبدأ التفريق بين السلط في:

ـ التقليص من مجال نظر السلطة القضائيّة

ـ اعطاء سلطة فصل النّزاعات إلى السلطة التنفيذية ذاتها : تعدي السلطة التنفيذية على إختصاص راجع للسلطة القضائيّة

بالنسبة للمثال التونسي:

اصدار أمر 1888 في وقت لم تتبلور فيه بعد فكرة التفريق بين السلط :

ـ وقع اقصاء نزاعات الإلغاء فقط من مجال نظر القاضي العدلي تفاديا لتكاثر الدعاوى الالغائية ضد قرارات الإدارة الاستعمارية أمام القاضي العدلي

ب) من خلال انشاء قضاء إداري «نابع من الإدارة»

ـ تبرز على هذا المستوى الخاصية الرّئيسيّة للقضاء الإداري والّتي تتمثّل في طبيعته المزدوجة ما سمح له بالنّظر في النّزاعات الإداريّة، وقبول الإدارة له. فهو نابع منها، يتفهم اذن ضروريات عملها وسير دواليبها على عكس القاضي العدلي الذى هو اجنبي تماما عنها.

الجزء الثاني ـ الفصل بين الوظائف

أ) منع القاضي العدلي من تعطيل اعمال الإدارة

يعني هذا المبدأ :

ـ عدم حلول القاضي العدلي محل الإدارة

ـ مبدأ عدم توجيه الأوامر للادارة

ـ عدم تعطيل سير المرفق العمومي نظرا لوجود مصلحة عامّة يجب ان يستمر تحقيقها

ـ النّصوص القانونيّة : أمر 1888 والفصل 3 من قانون 96 19

ب) امتداد المنع إلى القاضي الإداري

ـ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة النشيطة

ـ اخراج القاضي العدلي من النّزاعات الإداريّة افضى تاريخيا إلى بروز القضاء الإداري وتكريس الازدواجية القضائيّة

ـ تأكيد القاضي الإداري على إستقلاليته عن الإدارة النشيطة التي كان سابقا جزءا منها (فترة القضاء المحجوز)

ـ التقييد الذاتي لسلطاته تجاه الإدارة وتكريس مبدأ إستقلال وظيفته القضائيّة عن الوظيفة الإداريّة :

ـ يختلف منع تدخل القاضي الإداري في مجال الإدارة من حيث طبيعته القانونيّة عن مبدأ الفصل بين القضاء العدلي والإدارة النشيطة:

المنع الموجه ضد القاضي العدلي له قيمة تشريعية.

المنع الموجه ضد القاضي الاداري فقه قضائي (مثلا قرار المحكمة الإداريّة «السقانجي» 1981)

الملاحظات حول الإقتراح 1

ـ يؤثر الاستعمال غير الدقيق للمصطلحات على كامل العمل وقد يؤدي إلى الخلط في ذهن القارئ خاصة عندما تعتمد بالتوازي مع مصطلحات أخرى كمترادفات (هي نفسها لا تؤدي إلى المعنى المطلوب)

على هذا الاساس، عدم التطابق لا يرادف التباعد (عنوان ثاني مقترح لنفس الجزء الأول). وإذا كان من الممكن قبول مصطلح التباعد باعتباره أكثر تلاؤما مع الموضوع فلا يمكن إعتماد عدم التطابق لان الإختلاف بين المبدأين واضح ولا جدل حول إختلافها عن بعضها.

ـ يجب تجنّب إقتراح أكثر من عنوان للجزء أو الفرع الواحد خاصة إذا كانت الإقتراحات مختلفة من حيث المعنى. يوحي إقتراح عنوانين بالتذبذب على مستوى الإختيار وكأنه يوكل للقارئ هذه المهمة.

ـ على مستوى الجزء الثاني وقع إعتماد العنونة التّالية «إمكانيّة التقارب أو التكامل» إلا أن العبارتين مختلفتين فالتقارب لا يعني التكامل وبالتّالي فإن هذا العنوان غير موفّق.

ـ يعاب على هذا العمل أيضا تجاوز المطلوب بالحديث عن الثّنائيّة القضائيّة وكتل الإختصاص في الجزء الثاني.

ـ كما يعاب عليه العودة من جديد للمفهوم بتخصيص الفرع (ب) من الجزء الأوّل لبيان الإختلاف وهو ما وقع توضيحه في المقدّمة.

ملاحظات حول الإقتراح 2

تتمثّل عيوب هذا الإقتراح في النقاط التّالية:

ـ طرح اشكالين : الأوّل عام ويتمثّل في ما هي طبيعة العلاقةأما الثاني فهو مدقق ويعتمد على وجود تحديد أو وصف للعلاقة بين المبدأين «علاقة متناقضة».

ـ غياب إجابة واضحة عن الإشكالية خاصة وأن السؤال المعتمد يتطلب توضيحات قبل عرض الخطّة

ـ يبدو المخطط مقبولا في مجمله إلا أنه إذا ما وقع تقييمه بالرجوع إلى الإشكال المطروح يظهر حينها بوضوح عدم إبراز فكرة التناقض على مستوى الجزء الثاني والّذي يصبح تبعا لذلك ورغم أهميته، غير متلائم مع الإشكال

ـ غياب التسلسل المنطقي على مستوى المعلومات بالنسبة للجزء الأوّل لغياب الربط بين الفقرة الأولى والثانية .ففي حين تتعلّق الفقرة الأولى بالتاريخ البعيد، تتعلّق الفقرة الثانية بحقبة زمنية معاصرة ترتبط بتكوين القضاة الإداريين وانفتاحهم على الإدارة.

ملاحظات عامّة حول الموضوع

للتعرض لموضوع ما يجب تحديد مختلف أبعاده واختيار مقاربة مناسبة لتغطيتها.

يطرح هذا الموضوع العلاقة بين مبدأين يمكن إعتماد 3 مقاربات في شأنها:

1 ـ تاريخية ترتكز على التطوّر على مستوى العلاقة بين هذين المبدأين مع دحض وجود ربط آلي بينهما . وتتمثل الغاية من هذه المقاربة في إبراز الظروف الّتى شجعت على إعتماد علاقة آلية بين هذين المبدأين وتطوّر هذه الظروف بإعتماد عناصر جديدة في تحديد العلاقة.

I ـ الظروف التاريخية الّتى دعمت وجود علاقة بين المبدأين

ـ خروقات المحاكم العدليّة

ـ تكريس تأويل موّسع لنشاط الإدارة

II ـ العوامل التي تؤكد غياب علاقة آلية بين المبدأين

ـ قراءة معمقة للتاريخ

ـ إعادة النّظر في منطقية العلاقة

2 ـ مقارنة على مستوى وجود العلاقة بين هذين المبدأين في أنظمة قانونيّة مختلفة (فرنسا - تونس - الدول الأنقلوسكونية)

3ـ تحليلية نقدية تعتمد في الآن ذاته مزجا بين العناصر التاريخية والعناصر المعتمدة في الدراسة المقارنة

I ـ مبدأ تفريق السلطتين نتيجة لمبدأ تفريق السلط

أ)ـ منع التدخل في النشاط الإداري

ب) ـ منع التدخل في النّزاعات الإداريّة

II محدودية علاقة السببية

أ)ـ الظهور غير المتزامن

ب) ـ إمكانيّة تكريس مبدأ تفريق السلط دون التفريق بين السلطتين

تمرين عدد 5 : التّعليق على الفصل 3 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996

« ليس للمحاكم العدليّة ان تنظر في المطالب الرامية الى إلغاء المقرّرات أو إلى الإذن بأيّ وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي»

الإطار العام: مبدأ الفصل بين السلطة القضائيّة والسلطة الإداريّة

ـ تعريف المبدأ وتحديد طبيعته القانونيّة

ـ تقديم النص موضوع التّعليق: فصل 3 من القانون المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس لتنازع الإختصاص

يتعلق النص بعلاقة القاضي العدلي بالإدارة ويتمحور حول الموانع المفروضة على القضاء العدلي في علاقته بالإدارة

ـ منع أوّل :اقصاء القاضي العدلي من دائرة النشاط الإدارى

ـ منع ثاني :عدم الإختصاص في دعاوى تجاوز السلطة

✓مقترح خطّة

الجزء الأوّل ـ منع النّظر في دعاوى الإلغاء

أ) ـ منع يهم القاضي العدلي

تحديد الجذور التاريخية للمنع : فصل 13 من قانون 1790 وعلاقته بمبدأ الفصل بين السلط(السلطة التنفيذية – السلطة القضائيّة).

ـ نتيجة المنع: تكريس الثّنائيّة القضائيّة كحلّ ضروري تفاديا لأن تكون الإدارة طرفا وقاضيا (الوزير ـ القاضي)

ـ إقصاء القاضي العدلي من دائرة الإختصاص المتعلّقة بالنّزاع الذي تكون الإدارة طرفا فيه له حدود:

- عندما تتصرف الإدارة كشخص خاص يصبح هذا المنع غير ذي موضوع: ينطبق المنع على النشاط الإداري فقط فى حين يخضع النّشاط الخاص إلى القاضي العدلي
- عند وجود كتلة إختصاص عدلي يحددها المشرّع بالتوازي مع كتلة إختصاص إداري

ـ إدخال مرونة على المنع : مثلا في مادّة النّزاع الجبائي

ب) ـ منع يهم دعاوى تجاوز السلطة

يتعلق المنع بنزاع ينشأ تبعا لممارسة نشاط إداري صرف (إصدار قرار إداري)

الفصل 4 من أمر 27 نوفمبر 1888

القانون المقارن : الفصل 13 قانون 1790

ـ يترتب عن ذلك آثار: تكريس الازدواجية القضائيّة (قاضي إداري مختص)

الجزء الثاني ـ منع توجيه أذون إلى الإدارة

أ) ـ منع مطلق يهم جميع الوسائل

تحجير التدخل في العمل الإداري

المنع الرّئيسي : منع القاضي ان يتصرف كإدارة

تحديد واضح للأذون في الفصل 3 من أمر 1888: مثلا الاذن في اجراء اشغال عامّة

ب) ـ الهدف منه عدم تعطيل سير المرفق العام

ملاحظات

تبدو العيوب واضحة على مستوى هذا المخطط

ـ إعادة العنوان الرّئيسي للجزء الأوّل على مستوى الفرع الثاني من نفس الجزء باعتبار أنه لا يوجد إختلاف بين «منع النّظر في دعاوى الإلغاء» و«منع يهم دعاوى تجاوز السلطة»

ـ غياب التوازن على مستوى المعلومات: إفتقار الجزء الثاني للمعلومات الضروريّة

ـ تكرار بعض العناصر على مستوى الفقرات

يكون إذن من الأفضل إدخال الإصلاحات التّالية حتّى يصبح العمل مقبولا :

ـ إدراج الفرع الثاني من الجزء الأوّل في الجزء الثاني

ـ تخصيص الجزء الأوّل بأكمله لفصل القضاء العدلي عن الإدارة العموميّة

تكون الخطّة إذن على الشكل التّالي:

الجزء الأوّل ـ تكريس مبدأ الفصل بين السلطتين

أ) ـ تكريس يهم علاقة المحاكم العدليّة بالإدارة العموميّة

لماذا القضاء العدلي تحديدا؟ الرجوع إلى الأسباب التاريخية التي تهم فرنسا ثم الوضع الخاص بالنسبة لتونس

ب) ـ تكريس يكتسي الصبغة التشريعية

ـ طبيعة الفصل الثالث موضوع التّعليق : نص تشريعي

ـ الإختلاف عن الثّنائيّة القضائيّة التي لها الصبغة الدستورية، مبدأ الفصل بين السلط (صبغة دستورية) وفصل القاضي الإداري عن الإدارة العموميّة(مبدأ فقه قضائي)

ـ التطرق إلى أهمّية دور المشرّع في مادّة النّزاع الإداري عموما وفي تحديد مجال القضاء العدلي خصوصا

الجزء الثاني: الموانع المرتبطة بمبدأ الفصل بين السلطتين

أ) ـ منع التدخل في النشاط الإداري

ـ تنوع مجالات النشاط الإداري (المرفق العام – الضبط الإداري) ووسائله (القرار الإداري – العقد الإداري)

ـ تحجير إتخاذ أذون تجاه الإدارة: (عدم الحلول محل الإدارة – عدم توجيه أوامر للإدارة)

ب) منع النّظر في النّزاع الإداري

تحديد صريح لصنف القضاء المعني بالمنع (دعاوى تجاوز السلطة)

لماذا هذا الصنف ؟ أهميتة وتعلقه بأهم وسيلة عمل للإدارة : القرار الإداري

جاء هذا المنع أيضا في الفصل 2 (فقرة أخيرةجديدة) من قانون عدد 38 «وتختص المحاكم العدليّة بالنّظر في جميع ما ينشأ من نزاعات بين صناديق الضّمان الإجتماعي ومستحقي المنافع الإجتماعيّة والجرايات والمؤجرين أوالإدارات التي ينتمي إليها الأعوان في شأن تطبيق الأنظمة القانونيّة للجرايات وللضمان الإجتماعي باستثناء المقرّرات القابلة للطعن من أجل تجاوز السلطة، والدعاوى

المرفوعة ضد الدّولة في مادّة المسؤوليّة الإداريّة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل الأوّل من هذا القانون».

خارج عن هذه الدعاوى يكون المنع مرنا تبعا لإرادة المشرّع الذي يختص وحده في تحديد مجال إختصاص الجهاز القضائي العدلي والجهاز القضائي الإداري (كتل الإختصاص)

أقرّ مجلس الدّولة الفرنسي ذلك في قرار صادر في 30 مارس 1962 Association nationale de la meunerie

وحسب ما جاء في هذا القرار فإن المشرّع هو السلطة الوحيدة التي لها إمكانيّة المساس بتوزيع الإختصاص بين الجهازين القضائين وذلك بالإعتماد على الفصل 34 من دستور فرنسا لسنة 1958.

المحور الثالث

الثّنائيّة القضائيّة

قائمة مراجع محورية

فقه

ـ نهى الشواشي، «القاضي الإداري وتوزيع الإختصاص بين الجهازين القضائيين: قراءة في معايير إختصاص القاضي الإداري»، الذكرى الأربعون لإحداث المحكمة الإداريّة: أربعون سنة من البناء القانوني، ملتقى نظّمه قسم القانون العام بكلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس بالتعاون مع الجمعية التونسية للعلوم الإداريّة أيام 12 و13 افريل 2011 (في طور النشر)

- غادة بن جاء بالله، «القاضي المدني والقانون الإداري»، ملتقى نظّمه قسم القانون العام بكلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس بالتعاون مع الجمعية التونسية للعلوم الإداريّة أيام 12 و13 افريل 2011 (في طور النشر)

- محمد السياري، «رقابة قاضي التعقيب في المادة الإداريّة»، المحاكمة الإداريّة، منشورات مدرسة الدكتورا بكلية الحقوق بصفاقس، عدد 3 ، 2011، الصفحات 17 - 34.

- المنتصر الوردي، «الهيئات المهنية بين القاء العدلي وللقضاء الإداري»، أعمال ملقى حول لقضاء الإداري، المعقد أيام 6 و7 ديسمبر 1996، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، 1998، ص ص 200ـ227.

- **BEN ACHOUR (S.),** «La genèse du contentieux administratif, in *BELAID (S.), (dir.), L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien, Publications scientifiques tunisiennes, Série droit public, n° 7, CERP, 1990.*, pp. 9-64.

- **BEN HAMED (F.)**, «L'expropriation pour cause d'utilité publique à travers la jurisprudence du Tibunal administratif», in *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien,* sous la direction de BELAID (S.), 1990, pp. 461-504.

-**BEN JABALLAH (R.)**, « Les incertitudes autour de la nouvelle compétence judiciaire dans le contentieux de l'expropriation, après refonte de 2003 », in *Recuiel d'études offert à Mohamed MIDOUN*, FSJPST, Hanns seidel stiftung, Tunis, 2013, pp. 117-154.

- **BEN AISSA (M-S.)**, « Retour sur le Conseil d'Etat : quelle réforme à la veille de la nouvelle constitution ? », in Recuiel d'études offert à Mohamed MIDOUN, FSJPST, Hanns seidel stiftung, Tunis, 2013, pp. 89-101.

- **SAYARI (M.),** «Le juge compétent dans le contentieux de la gestion du domaine privée, à travers la jurisprudence du tribunal administratif et du conseil des conflits de compétence», in *La diversité dans le droit, Mélanges offerts à la doyenne Khalthoum Méziou-Dourai*, CPU, 2013, pp. 755 - 785.
- **TERNEYRE (PH.),** « Contenteiux de l'exécution des marchés de travaux publics et répartition des compétences juridictionnelles », in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextensoéditions, Paris, 2014, pp.599-616.
- **RIAHI (M.)**, *Développement récents de la dualité de juridiction en Tunisie*, Mémoire de mastère en Droit public, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, 2004 ـ 2005, pp. 599-616.

تشريع

ـ الفصل 2 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص، كما وقع تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 10 لسنة 2003 المؤرّخ في 15 فيفري 2003.

فقه قضاء

ـ م.إ.، تجاوز سلطة، عدد 1500، 26 نوفمبر 1991، الطاهر /المجلس الاعلى للقضاء، المجموعة، 1991، ص 147، منشورات مركز الدراسات القانونيّة والقضائيّة.

ـ م.إ.، إبتدائي، تجاوز السلطة، عدد 17192، 18 ديسمبر 1999، الطّالبي/وزير الداخلية، المجموعة 1999، منشورات مركز الدراسات القانونيّة والقضائيّة، ص 306.

ـ م.إ.، ابتدائي تجاوز السلطة، عدد 17074، 23 مارس 2000، سعاد/ وزيرالداخلية، المجموعة 2000، منشورات مركز الدراسات القانونيّة والقضائيّة، ص 78.

ـ م.إ. حكم إبتدائي قضية عدد 1/19135 قرار 29 ماي 2012 اليحياوي /الشركة التونسي للكهرباء

ـ م.إ.حكم إبتدائي، قضية عدد 121368 في 29 أفريل 2013، مجلس التصرف أولاد سيدي عبيد في حق مجموعة الركاركة – شركة فسفاط قفصة .

ـ C.E., 26 décembre 1925, Rodière, *G.A.J.A.*, 1999.
- Décision n° 86 ـ 224 DC du 23 janvier 1987[11]

(11) أنظر هذا القرار في المحور السابق.

1 ـ حول كتلة إختصاص تشريعيّة

نذكر على سبيل المثال القضيّة عدد 127244 بتاريخ 3 أفريل 2015، رضا وجمعة ضدّ المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزارة الفلاحة والموارد المائيّة والصيد البحري

« وحيث إقتضى الفصل 17 من قانون المحكمة الإداريّة أنّ الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة تختصّ بالنّظر في: «... الدعاوى الرّامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإداريّة غير الشّرعيّة أو من أجل الأشغال التي أذنت بها أو من أجل أضرار غير عاديّة ترتبت عن أحد أنشطتها الخطرة.»

وحيث ينصّ الفصل الأوّل من مجلّة المياه على أنّه:» يتبع الملك العمومي:...- قنوات المياه والآبار والأحواض المستعملة من طرف العموم وكذلك توابعها...» كما ينص الفصل الثامن من ذات المجلّة على أن أعوان وزارة الفلاحة المؤهّلين بمقتضى أمر مكلّفون بحفظ ونظام الملك العمومي للمياه ويتخذون جميع التدابير لضمان حرّية سيلان المياه أو القيام بكلّ عمليّة مراقبة ضروريّة عند الإقتضاء.

وحيث يؤخذ من إستقراء الأحكام المذكورة أنّ الأحواض المستعملة من طرف العموم وتوابعها تُعدّ من توابع الملك العمومي للمياه الذي تتولّى وزارة الفلاحة والموارد المائية والصّيد البحري التصرّف فيه وحفظه.

وحيث من الثّابت بأنّ الحوض المعدّ لربط مياه الري الذي إنزلق داخله الهالك يعتبر من الأحواض المستعملة من طرف العموم على معنى الفصل الأوّل المذكور، وبالتّالي من المنشآت العموميّة التي يرجع التصرّف فيها وحفظها إلى وزير الفلاحة والموارد المائيّة والصّيد البحري.

وحيث إستقرّ فقه قضاء هذه المحكمة على أنّه في صورة حصول ضرر مردّه منشأة عموميّة فإن مسؤوليّة التّعويض تتحملها الجهة الإداريّة التي يقع على عاتقها واجب العناية بتلك المنشأة وصيانتها مميزة بخصوص الأضرار المترتبة عن المنشآت والأشغال العموميّة في وضعيّة المتضرّر إن كان المستعمل أو الغير، وتعتبر أنه إذا كان المتضرّر في وضعيّة الغير فإن الإدارة تكون مسؤولة عن الضرر

حتى ولو أثبت عدم قيامها بأيّ خطأ أو تقصير في العناية بالمبنى المتنازع في شأنه ويكفي للمتضرر إثبات وجود الضرر غير العادي والرابطة السببية بينه وبين المنشأة العموميّة ولا تعفى من المسؤوليّة إلا إذا أثبتت وجود قوة قاهرة أو خطأ المتضرّر. أمّا إذا كان المتضرّر من مستعملي المنشأة العموميّة تكون مسؤوليّة الإدارة قائمة على نظريّة الخطأ المفترض المتمثل في عدم الإعتناء العادي بالمنشأ العمومي التي تجعل عبء الإثبات محمولا على كاهل الإدارة التي عليها في هذه الصورة أن تقيم الدليل على أنها اعتنت بصورة كافية بالمنشأ العمومي.

وحيث لم يثبت من أوراق الملف أن الطفل المتوفى كان من مستعملي المنشأة العموميّة المذكورة فإنه يعتبر غيرا بالنسبة لها وتقوم مسؤوليّة الإدارة في هذه الحالة دون خطأ ويكفي لانعقادها ثبوت الضرر وقيام العلاقة السببيّة بينه وبين المنشأة العموميّة.

وحيث يتبين بالرجوع إلى ملف الدّعوى أن الضّرر اللاّحق بالمدّعيين ثابت وأنه ناجم عن إنزلاق الهالك داخل حوض لربط مياه الري بما تكون معه العلاقة السببية بين الضرر والمنشأة قائمة فضلا على أن الجهة المدّعى عليها لم تقم الدليل على أن الحادث المذكور كان نتيجة لقوّة قاهرة أو خطأ ينسب للمتضرّر نفسه، وبناءا على ذلك فإن مسؤوليّة الإدارة تكون كاملة عن الأضرار اللاحقة بالمدّعيين.»

2 ـ حول «كتلة إختصاص قضائي»

مقتطفات من مقال نهى الشواشي المذكور أعلاه

1 ـ المحكمة الإداريّة تسترجع الإسترجاع

ان عدم استعمال الإدارة لعقار انتزع من أجل المصلحة العامّة أوعدم تحقيق الأشغال التي انتزع من أجلها يعطي الحق لصاحب العقار ان يطالب باسترجاعه. هذا الحق أحاطه المشرّع التونسي بجملة من الشروط منذ صدورالأمر المؤرّخ في 5 سبتمبر1905 والّذي تعرض ضمن فصله 24 إلى الحق في الإسترجاع. وكذلك تعرض له الفصل الثامن من الأمر المؤرّخ في 9 مارس 1939 ولكن فقه القضاء الفرنسي وبالتحديد محكمة التعقيب الفرنسية هي التي أقرّت صحّة قيام مالك العقار المنتزع بمطلب في استرجاع عقاره الذي لم يستعمل للمصلحة

العامّة أمام المحاكم العدليّة بناء على الفصل 24 من أمر 5 سبتمبر1905 كما تبنّت محكمة التعقيب التونسية نفس المبدأ في قرارها الصادر في 22 سبتمبر 1953. ولكن واثر صدور القانون عدد 40 ـ 1972 طرح التساؤل حول مرجع النّظر القضائي لنزاع الإسترجاع فبيّنت المحكمة الإداريّة بمناسبة تعهّدها بإحدى القضايا أنّ دعوى الإسترجاع تدخل في نطاق الولاية المحددة للمحاكم المدنية إبتدائيّا طبقا للفصل 2 من قانون المحكمة الإداريّة وان إختصاصها هو في مستوى الإستئناف والتّعقيب. وبذلك أدرجت هذا النّزاع تحت نفس النظام القانوني لقضاء التّعويض (الغرامة). وبناء على ما سبق فان مادّة الإسترجاع كانت تندرج ضمن الولاية الشاملة للمحكمة الإداريّة وتحكمها مبادئ الخصام الإداري المنصوص عليها بالامر العلي المؤرّخ في 27 نوفمبر 1888.

وغداة صدور قانون عدد 39 لسنة 1996 الذي جاء منقحا للقانون عدد 40 ـ 1972 أقرّت المحكمة الإداريّة إختصاصها الإبتدائي في هذه المادّة مبيّنة أنّه « ولئن بقيت النّزاعات المتعلّقة بتقدير غرامة الإنتزاع موكولة إلى المحاكم الإبتدائيّة كل منها حسب مرجع نظرها التّرابي وذلك طبقا لصريح عبارات الفصل 30 من قانون الإنتزاع والفصل الثاني (جديد) من قانون غرة جوان 1972 فان دعاوى الإسترجاع لا يمكن أن يشملها الإستثناء طالما أن القاعدة القانونيّة تقتضي أن تؤول الإستثناءات بصفة ضيّقة وأنّ الفصل 9 من القانون المتعلّق بالإنتزاع لم يتضمّن أحكاما مشابهة لتلك التي تضمّنها الفصل 30 المشار إليه أعلاه من نفس القانون »(م.اد.إستئناف القضيّة عدد 23306 بتاريخ 14 جويلية 2001 شركة الأسلاك ومجنبات الألمنيوم ضد المكلّف العام بنزعات الدّولة في حق وزارتي الصحة وأملاك الدّولة والشؤون العقارية). وتأسيسا على ما سبق إعتبرت المحكمة الإداريّة ان حكام البداية قد أسسوا خطا لإختصاصهم بالنّظر في النّزاع المعروض عليهم مما يجعل الإستئناف أمام المحكمة الإداريّة في غير محلها لأمر الذي يحول دون النّظر فيه.

هذا التمشّي يبرره الإقتناع الراسخ لدى القاضي الإداري بان الإسترجاع نزاع يندرج في إطار القضاء الكامل بما أنّ دعوى الإسترجاع ترتكز على الحق

الشخصي الذي يمتلكه المنتزع منه في مواجهة الشخص العمومي المنتزع وهو الموقف الذي تأكد بعد تنقيح قانون المحكمة الإداريّة وإحداث الدّوائر الإبتدائيّة بما لها من شموليّة النّظر دفعت بالقاضي الإداري إلى إقرار إختصاصه الإبتدائي في نزاع الإسترجاع(م.اد.ابتدائي القضيّة عدد 15938 بتاريخ 9 ماي 1998). ويختلف هذا الموقف عن موقف ذاك عن موقف مجلس الدّولة الفرنسي الذي استبعد إختصاصه من نزاع الإسترجاع واعتبره من مشمولات القاضي العدلي (قرار مجلس الدّولة الفرنسي بتاريخ 17 مارس 1937القرار المؤرّخ في 30 جانفي 1948).

...مجلس تنازع الإختصاص (أقرّ من جهته ب) أنّ «قضاء إرجاع العقارات المنتزعة هو فرع من قضاء الإنتزاع فان النّظر فيه يكون منعقدا إلى المحاكم الإبتدائيّة العدليّة وفق ما نصت عليه أحكام الفصل 30 سالف الذكر وإستئنافيّا لدى الدّوائر الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة مثلما إقتضته أحكام الفصل 19 من قانون المحكمة الإداريّة...وحيث أضحى الإختصاص في النّزاع الرّاهن حسبما وقع بيانه معقودا لجهاز القضاء العدلي إبتدائيّا ولجهاز القضاء الإداري إستئنافيّا وتعقيبيّا» (قرار عدد 62 بتاريخ 18 ديسمبر 2002). هذا الموقف تأسّس بناء على الوضعيّة القانونيّة القديمة والّتي كان فيها القاضي العدلي منتصبا بوصفه قاضيا إداريا، أمّا بعد تنقيح قانون الإنتزاع في14 افريل 2003والّذي أسند النّزاعات المتعلّقة بالتّعويض عن الإنتزاع كتلة كاملة إلى القاضي العدلي يصبح من الصّعب الجزم بإختصاص الجهاز القضائي الإداري كتلة واحدة كما أقرّ ذلك مجلس تنازع الإختصاص.

...ورد (أيضا) صلب القانون الجديد أحكام انتقالية تنص على أن كلّ ما سيترتّب عن الإنتزاعات التي تمت بصدور أوامر قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ يبقى خاضعا إلى أحكام القانون عدد 85 ـ 1976 المؤرّخ في 11 اوت 1976 قبل تنقيحه وإتمامه. وهو ما يعني ان كل الإنتزاعات سواء كانت رضائية أو قضائيّة أو مطالبة باسترجاع سيظل خاضعا للنظام القانوني السابق. وهوما برر موقف الدّائرة الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة بمناسبة النّزاع المطروح أمامها في قضية

رشيد تمر أمين فلسة مق أوّلات المنصف بوزقندة والّتي أصدرت قرارها بتاريخ 22 ماي 2009 والّذي أقرّت من خلاله إختصاص المحكمة الإداريّة في إطار تطبيق الأحكام الانتقالية.

هذا الموقف رفضته الدّائرة التعقيبية الثالثة بالمحكمة الإداريّة التي صحّحت الأساس القانوني للإختصاص الجهاز القضائي الإداري رافضة أن تكون الأحكام الانتقالية هي أساس انعقاد الإختصاص للمحكمة الإداريّة.

لقد بيّنت هذه الدّائرة بمناسبة تعهّدها بهذا النّزاع والّذي كان يهدف إلى إسترجاع عقار وقع إنتزاعه من أجل المصلحة العامّة وفوجئ صاحبه بصدور إعلانات بالجرائد ببيع العقار موضوع الإنتزاع بالمزاد العلني ممّا حدا بأمين الفلسة إلى رفع قضية لدى المحكمة الإبتدائيّة بقرمبالية فأصدرت حكمها بالزام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة الثقافة (باعتبار ان العقار له صبغة اثرية) بإرجاع العقار المنتزع فأستأنف المكلّف العام الحكم المذكور أمام الدّائرة الإستئنافيّة الخامسة بالمحكمة الإداريّة فقضت هذه الأخيرة بإقرار الحكم الإبتدائي في إطار تطبيقها للأحكام الانتقالية والّتي بمقتضاها يكون الإختصاص الإبتدائي منعقدا للمحكمة الإبتدائيّة العدليّة اما الإستئناف فهو من انظار المحكمة الإداريّة وهوما جعلها تقبل الدّعوى وتقر الحكم الإبتدائي. فعقّبه المكلّف العام أمام المحكمة الإداريّة طاعنا بخرق الدّائرة الإستئنافيّة لقواعد الإختصاص الحكمي حين أقرّت إختصاص المحكمة الإبتدائيّة العدليّة بالنّظر في النّزاع والحال ان مادّة الإسترجاع هي مادّة إداريّة اصيلة لا تخضع للإختصاص القضاء العدلي كما هو الشأن بالنسبة لنزاع تقدير الغرامة.

ذكّرت المحكمة الإداريّة بأنّ الفصل 9 من قانون الإنتزاع ينص على أنّ دعوى الإسترجاع ترفع أمام المحاكم المختصّة وهو ما يعني غياب تحديد واضح وصريح للجهاز القضائي المختص. وأمام غموض النص رجعت المحكمة الإداريّة إلى الفصل الثاني من قانون 1 جوان 1972 أي إلى القاعدة العامّة والّذي يسند الإختصاص العام والمبدئي للمحكمة الإداريّة بهيئاتها القضائيّة المختلفة في جميع النّزاعات الإداريّة ما عدا ما أسند لغيرها بقانون خاص.

ونستنتج ممّا سبق إذن أن القاضي الإداري قد فعّل المعيار المادّي بإعتماد الطبيعة الإداريّة للنزاع والّتي لا تدع مجالا للشك بأنه نزاع إداري لكن كان لزاما علي القاضي ان يبين انفصال نزاع الإنتزاع عن الإسترجاع حتّى تميز بين مرجع النّظر القضائي في النّزاع الأوّل عن الإختصاص القضائي بمناسبة النّزاع الثاني. وللوصول إلى هذه النتيجة إعتبرت المحكمة الإداريّة أن هذه النّزاعات هي أصلية وأنها ليست متفرعة عن نزاع الإنتزاع مثلما هو الشأن بالنسبة للقضاء الاستعجالي أو قضاء توقيف التنفيذ ومن ثم لا يمكن لهذه النّزاعات ان تخضع للقاعدة القائلة بان الفرع يتبع الأصل وان الإختصاص القضائي في مادّة الإسترجاع يتبع ضرورة ما أقرّه المشرّع بالنسبة لقضاء الإنتزاع من أجل المصلحة العامّة. إنّ قضاء الإسترجاع هو قضاء قائم بذاته ومستقل عن نزاع تقدير غرامة الإنتزاع الذي اوكله المشرّع إلى القضاء العدلي على خلاف النّزاع المتعلّق بالطّعن في أوامر الإنتزاع

أما السبب الثالث لإقرار إختصاص المحكمة الإداريّة فهو أنّ نزاعات الإسترجاع لم يقع إسنادها بمقتضى نص خاص إلى هيئات قضائيّة أخرى غير المحكمة الإداريّة وهو ما يجعل القاضي الإداري مختصّا بالنّظر في تلك النّزاعات في جميع مراحلها. وبذلك تكون الدّائرة التعقيبية قد حققت ثلاثة أهداف:

ـ الهدف الأوّل هو تصحيح موقف الدّائرة الإستئنافيّة من حيث القانون المنطبق فهذه القضيّة ليست(حسب القاضي الإداري) مشمولة بالأحكام الانتقالية بل بما ورد صلب تنقيح 14 افريل 2003 والّذي شمل القانون عدد 1976/85.

ـ الهدف الثاني يتمثّل في تأكيد المحكمة الإداريّة على أن نزاع الإسترجاع نزاع إداري اصيل يتمتع بإستقلالية تامة عن نزاع الغرامة فهو ليس تابعا له لا على مستوى الموضوع ولا على مستوى الإختصاص القضائي.

ـ الغاية الثالثة هي رفض سحب مقتضيات الفصل 30 (جديد) من قانون الإنتزاع من أجل المصلحة العامّة والّذي اقر كتلة إختصاص لفائدة القاضي العدلي في نزاع تحديد الغرامة على نزاع الإسترجاع، وقد توصل إلى هذا الموقف بناء على قراءة تأليفيّة ليبراليّة لمقتضيات الفصل 9 من قانون الإنتزاع ولمقتضيات الفصل

2 من قانون عدد 40 ـ 1972. بالإضافة إلى غياب نص خاص يحيل إلى المحاكم العدليّة النّظر في دعوى الإسترجاع. (...)

2 ـ الدعاوى الناشئة عن تطبيق التشريع المتعلّق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات مهما كان نوعها

في إطار تأويل عبارة المحاكم المختصّة في هذا النّزاع تولى القاضي الإداري حسم المسألة كي يضع حدا لتأرجح هذه الدعاوى بين أكثر من جهة قضائيّة مختصة سواء تعلق الأمر بدعاوى خاصة تهمّ حماية علامات الصنع والتجارة مهما كان نوعها وهي نزاعات تثار بالأساس بين اشخاص لا ينتمون إلى القانون العام في إطار ممارستهم لأنشطتهم التجارية أو الصناعية أو الخدماتية أو اذا تعلق الأمر بنزاعات تكون الإدارة طرفا فيها كصاحبة. حق استغلال على وجه المثال وتخلت عن امتيازات السلطة العامّة يغدو مثل هذا النّزاع من حيث طبيعة والآثار الملتصقة به كسائر بقية النّزاعات الأخرى

وأمام الصبغة الخاصّة المهيمنة على نزاعات حماية علامات الصنع والتجارة مهما كان نوعها وتجنّبا لتغيير الجهة القضائيّة المختصّة اذا تلبست الإدارة بصلاحيّات السلطة العامّة وهو أمر يأباه حسن سير القضاء. وحتّى وان تعلق الأمر بالقرارات الفردية بالرفض أو منح العلامة من قبل هيكل الملكية الصناعية ، فإنّ كلّ هذه النّزاعات لا يمكن حسب القاضي الإداري أن تبقى متأرجحة بين أكثر من جهة قضائيّة مختصة فلا مناص من عودة كافّة النّزاعات الناشئة عن تطبيق القانون عدد 36 لسنة 2001 والمتعلّق بحماية علامات الصنع والتجارة والخدمات إلى المحاكم العدليّة حتّى وان تعلّق الأمر بالطّعن في القرارات المنصوص عليها بالفصل 37 سيما وانها قرارات فرديّة إنحصرت في رفض أو منح العلامة من قبل الهيكل المكلّف بالملكية الصناعية دون غيره من السلط الإداريّة الأخرى المعينة بالملكية الصناعية من جهة وان هذه الطعون فيصلها القواعد الخاصّة المنصوص عليها بالقانون عدد 2001/36 من جهة أخرى.

هذا الموقف الرّافض لإختصاص القاضي الإداري للنظر في النّزاعات المتعلّقة بقرار رفض أو منح العلامة من قبل هيكل الملكية الصناعية برّرته المحكمة

الإداريّة بالإستناد القاضي إلى القواعد العامّة للتأويل الواردة صلب الفصل 532 من مجلة الإلتزامات والعقود والّتي تمكنه من فهم مقاصد النص. وبما أن نزاع القرارات الفردية لا يتعدى النّظر في القرارات الرامية إلى رفض أومنح العلامة وفي المقابل نجد الجزء الأكبر من النّزاعات في هذه المادّة راجعا إلى القاضي العدلي فانّ المحكمة الإداريّة وتطبيقا لما تمليه عليها قواعد التأويل ذهبت في النهج الذي يغلّب كتلة إختصاص القاضي العدلي على حساب إختصاص القاضي الإداري.

كما دعّم القاضي الإداري موقفه هذا بالإستناد إلى قاعدة أخرى ألا وهي قاعدة حسن سير القضاء.

2 ـ حول آثار الإزدواجيّة القضائيّة من خلال فقه القضاء

✓الإلتزام بكتلة الإختصاص

قضية عدد 22523 بتاريخ 12 جوان 1998 ورثة بوكتب / م ع ن د في حق وزارة الدفاع الوطني

«عن إختصاص المحكمة الإداريّة حيث إقتضت احكام الفصل الأوّل من القانون الأساسي عدد 38 المؤرّخ في 3 جوان 1996 ان المحاكم العدليّة تختص بالنّظر في دعاوى التّعويض عن الاضرار الناجمة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها والرّاجعة إلى الإدارة.

وحيث جاءت تلك العبارة بصيغة التعميم لا التخصيص لذا فهي تشمل كافة المحاكم العدليّة بجميع درجاتها وأصنافها بما في ذلك الإستئناف وترتيبا على ذلك فإن الإستئناف المرفوع في قضية الحال ضد حكم ابتدائي قضى بغرامات بسبب اضرار ناتجة عن حادث مرور كانت طرفا فيه عربة عسكرية تابعة لوزارة الدفاع الوطني تكون هذه المحكمة غير ذات نظر بشأنه واتجه بالتّالي رفض الإستئناف على هذا الاساس مثلما طلب ذلك المستأنف ضدّه فضلا عن ان الإختصاص الحكمي يهم النظام العام وعلى المحكمة اثارته والتمسك به من تلقاء نفسها".

✓عدم إمكانيّة بسط المحكمة الإداريّة رقابتها على القرارات الصّادرة عن المحاكم العدليّة حتّى وإن كانت المادّة إداريّة

ـ حكم إستئنافي القضيّة عدد 22822 الراجحي ضد م ع ن.د في حق مركز الصكوك البريدية، 19 اكتوبر 2000

«حيث إقتضت احكام الفصل 19 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة ان «تختص الدّوائر الإستئنافيّة بالنّظر : في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة. في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة في نطاق إختصاص مسند إلى تلك المحاكم بقانون خاص وذلك ما لم ينص القانون المذكور صراحة على إختصاص المحاكم العدليّة بالنّظر إستئنافيّا في تلك الأحكام.»

وحيث يتبين من مراجعة أوراق الملف ان الدّعوى الإبتدائيّة كانت تهدف إلى الحكم بالزام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق مركز الصكوك البريدية بان يؤدي للمدعي مبلغ سبعين الف دينار لقاء الضررين المادّي والمعنوي اللاحقين به اثر تتبعه جزائيا من أجل جريمة اصدار شيك بدون رصيد بسبب خطأ اعترفت مصالح المركز المذكور بارتكابه في حقه.

وحيث انه من الثابت ان ادارة الحسابات الجارية البريدية كانت في تاريخ القيام بالدّعوى راجعة إلى مصالح البريد الرّاجعة بدورها لوزارة المواصلات عملا باحكام الفصل الأوّل من القانون عدد 97 المؤرّخ في أوّل نوفمبر 1990 وذلك قبل تحويلها إلى الديوان الوطني للبريد المحدث بمقتضى الأمر عدد 1305 المؤرّخ في 15 جوان 1998.

وحيث لئن اتضح في ضوء ما تقدم ان المحكمة الإبتدائيّة بتونس تعهّدت خطأ بالنّزاع الماثل باعتباره كان ذا صبغة إداريّة فان محكمة الإستئناف العدليّة هي المختصّة وحدها بالنّظر في الطّعن الموجه ضد الحكم الإبتدائي الصادر عنها عملا بقاعدة الفصل بين جهازي القضاء العدلي والإداري. وحيث اتجه والحالة ما ذكر التّصريح برفض مطلب الإستئناف لعدم الإختصاص».

ـ م. إ. إستئناف قضية عدد 22851 بتاريخ 23ديسمبر 1999م ع ن د في حق وزارة التربية / عبد المجيد في حق ابنه خالد وبوبكر في حق ابنه طارق

«من جهة الإختصاص ، حيث إقتضت احكام الفصل 19 (جديد) من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في غرة جوان 1972 مثلما تم تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 ما نصه :

«تختص الدّوائر الإستئنافيّة بالنّظر في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة، في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة في نطاق إختصاص مسند إلى تلك المحاكم بقانون خاص ما لم ينص القانون المذكور صراحة على إختصاص المحاكم العدليّة بالنّظر إستئنافيّا في تلك الأحكام...»

وحيث ثبت بالإطّلاع على عريضة الدّعوى... انها كانت تهدف بالخصوص إلى تغريم الإدارة الممثلة في شخص المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزراة التربية.... وحيث أنالقضيّة على نحو ما ذكر تكتسي صبغة إداريّة بحتة وتنطبق عليها بذلك مقتضيات الفصل 17 (جديد) من القانون الأساسي المشار اليه أعلاه والّتي إقتضت صراحة ما يلي : «تختص الدّوائر الإبتدائيّة بالنّظر إبتدائيّا في : ـ الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإداريّة غير الشّرعيّة أو من أجل الاشغال التي اذنت بها أو من أجل اضرار غير عاديّة ترتبت عن أحد أنشطتها الخطرة، كما تنظر في جميع الدعاوى ذات الصبغة الإداريّة باستثناء ما أسند منها لمحاكم أخرى بقانون خاص»

وحيث لئن ثبت ان الحكم المطعون فيه صدر في مادّة إداريّة بحتة، فان صدوره عن هيئة قضائيّة تابعة للقضاء العدلي يجعل تحويره أو إلغاؤه من صلاحيّات هيئة قضائيّة تابعة لنفس الجهاز القضائي المذكور الأمر الذي تعيّن معه رفض مطلب الإستئناف لعدم الإختصاص».

ـ قرار تعقيبي عدد 194 في 8 ديسمبر 1977 بلديّة باردو/ ورثة الحبيب والمكلّف العام بنزاعات الدّولة

«وحيث ترى المحكمة بالإضافة إلى ما تقدم ان القرارات الإستئنافيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة لا يمكن الطّعن فيها لديها بالتعقيب في غير الصور المشار إليها أعلاه عملا بمبدأ التفريق بين وظائف القضاء الإداري والقضاء العدلي وإستقلال كلّ من الجهازين عن الآخر.

وحيث يستخلص ممّا تقدّم أنّ المحكمة الإداريّة لا يمكن لها ان تبسط رقابتها على القرارات الصّادرة عن المحاكم الإستئنافيّة الرّاجعة للجهاز العدلي إلاّ في حدود ما خصّها به المشرّع حتّى ولو تناولت هذه المحاكم البتّ فيما هو خارج عن أنظارها لأن ذلك من إختصاص محكمة التعقيب دون سواها...»

✓عدم إمكانيّة الإعتماد على الفصل 155 من م م م ت الذى ينص على ما يلي: «اذا عدل المستانف عن مواصلة التتبع فان الحكم الصادر بقبول رجوعه في الإستئناف يمنع من تمكينه من الإستئناف مرّة ثانية ولوكان أجل الطّعن ما زال ممدّدا...» ويعني ذلك إمكانيّة القيام بالإستئناف أمام جهاز القضاء المقابل .

ـ قرار إستئنافي للمحكمة الإداريّة عدد 2004، 17 جوان 1996، الوكالة العقارية الصناعية ضد التومي

"وحيث أنّ التمسك باحكام الفصل 155 من م.م.م. ت وفقه قضاء محكمة التعقيب سابق الذكر لا يهم سوى ممارسة حق الإستئناف مرتين أمام جهاز قضائي واحد، وأنّ ذلك المنع لا يشمل الإمكانيّة المتاحة أمام المتقاضي للعدول عن إستئنافه المقدّم إلى هيئة قضائيّة غير مختصّة تابعة للجهاز القضائي العدلي كما هوالشأن في الصورة الرّاهنة وقيامه بالطّعن من جديد أمام المحكمة الإداريّة التي تمثل جهازا قضائيا آخر شريطة التقيّد بالاجال القانونيّة. لذلك طالما لم يثبت من الاوراق مبادرة أحد الطرفين بإعلام الطرف الآخر بالحكم الإبتدائي بواسطة عدل تنفيذ فإنّ آجال الطّعن تبقى مفتوحة...».

✓عدم إمكانيّة التمسّك بإتّصال القضاء إلاّ في إطار الجهاز القضائي الواحد

ـ م إ، إستئناف ، قرار عدد 20036، 20 جوان 1998، م ع ن د في حق وزارة الفلاحة ضد الازهر 1998

«وبعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أنّ المستأنف ضدّه يملك أرضا فلاحيّة تمسح أربعة هكتارات كائنة بمنطقة العيون بولاية القصرين وقد اقامت المندوبية الجهوية للتنمية الفلاحية عن الاراضي المتاحة للعقار المذكور مجموعة من الطوابي لمقاومة الانجراف، وعلى إثر نزول الأمطار بغزارة خلال شهر جويلية 1990 تحطّمت تلك السدود وغمرت المياه عقار التّداعي متسبّبة في إقتلاع الأشجار وجرف التّربة وإتلاف الثّمار فتقدّم المتضرّر إلى المحكمة الإبتدائيّة... حيث دفع نائب المستأنف ضدّه بعدم إختصاص هذه المحكمة للنّظر في النّزاع الرّاهن بمقولة أنّ موضوع القضيّة الماثلة لا يتّصل بأعمال أومقرّرات إداريّة وإنّما بمسؤوليّة مدنية وتقصيرية لا تدخل في نطاق الفصل الثاني من قانون المحكمة الإداريّة. وحيث خلافا لما دفع به محامي المستأنف ضدّه، فإنّ موضوع القضيّة الرّاهنة هو نزاع إداري يدخل في نطاق ما تضمّنه الفصل الثاني من قانون المحكمة الإداريّة قبل تنقيحه في 3 جوان 1996 والفصل الأوّل من امر 27 نوفمبر 1888 باعتبار أنّه يتعلّق بالمطالبة بالتّعويض عن أضرار متأتية من منشاة عموميّة. وحيث يتّجه في ضوء ما سبق إقرار إختصاص هذه المحكمة في النّظر في النّزاع الرّاهن وردّ هذا الدّفع.

من جهة الموضوع : عن الدّفع المأخوذ من إتّصال القضاء، حيث دفع محامي المستأنف ضدّه بأن موضوع القضيّة الرّاهنة قد إتّصل به القضاء بعد صدور قرار عن محكمة الإستئناف بتونس في 25 جانفي 1995 في القضيّة عدد 20119 يقضي بإقرار الحكم الإبتدائي المطعون فيه الآن. وحيث ولئن إستانف المفتاحي الحكم المطعون فيه لدى محكمة الإستئناف بتونس، فإنّ ذلك لا يحول دون قبول مطلب الإستئناف المرفوع أمام المحكمة الإداريّة والرّامي إلى الطّعن في نفس الحكم باعتبار أنّ هذه الأخيرة مختصّة بالنّظر في النّزاع الماثل كما سلف بيانه. وحيث خلافا لما دفع به نائب المستأنف ضدّه، فانه لا مجال للتمسك بإتّصال

القضاء إلاّ صلب نفس الجهاز القضائي وهي غير صورة الحال،الأمر الذي يتعيّن معه رفض هذا الدّفع».

3 ـ حول إختصاص القاضي العدلي والقاضي الإداري في المجال الإنتخابي: الهيئات القضائيّة في إطار النّزاع الإنتخابي المتعلّق بالمجلس التّأسيسي

- تكتسي هذه المسألة أهمية قصوى في فترة ما بعد ثورة 14 جانفي 2011 لما تتميز به من انتخابات هامة (انتخابات المجلس التّأسيسي ـ انتخابات تشريعية ـ انتخابات رئاسية).

ـ يعتبر النّزاع الإنتخابي المتعلّق بالمجلس التّأسيسي مميزا باعتباره الأول من نوعه في تونس.

- يكون من الضّروري في هذا الإطار التذكير بإختصاص المحكمة الإداريّة في المادّة الإنتخابيّة قبل الثورة

ـ يضبط المرسوم المتعلّق بانتخاب المجلس التّأسيسي عدد 35 لسنة 2011 المؤرّخ في 10 ماي 2011 كما وقع تنقيحه بالمرسوم عدد 72 مختلف الهيئات التي تنظر في النّزاع حسب الموضوع والطور.

	الطور الإبتدائي	الطور الإستئنافي		محكمة إداريّة – جلسة عامّة
		قاضي عدلي	محكمة إداريّة	
النّزاعات المتعلّقة بالترسيم بقائمات الناخبين	الهيئة الفرعية للانتخابات المختصّة ترابيا تبتّ في المسألة في أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ تقديم مطلب الاعتراض إما على طلب ترسيم اسم أو طلب شطبه (الفصل 12)	يمكن للأطراف المعنيّة وللسلط الإداريّة إستئناف قراراتها أمام المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيا - القرار بات (الفصل 14)	غياب دور المحكمة الإداريّة	
نزاعات تتعلّق بقرار رفض ترسيم قائمة	الطّعن في قرار الرفض أمام المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيّا		الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة - قراراتها في هذه المادّة باتة. (الفصل 29)	
نزاع يتعلق بقواعد وإجراءات الحملة الإنتخابيّة	الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات تتلقى الطعون المتعلّقة بعدم إحترام قواعد الحملة		الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة قراراتها باتة. (الفصل 47)	
نزاع يتعلق بالنتائج الأوّليّة للانتخابات التي تعلن عنها الهيئة المركزية للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات				يمكن الطّعن أمام الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة في النتائج الأوّليّة للانتخابات ويكون قرارها باتّا ولا يقبل أيّ وجه من أوجه الطّعن. (الفصل 72)

1) مبدأ الثّنائيّة القضائيّة

يعنى مبدأ الثّنائيّة أو الإزدواجيّة القضائيّة وجود جهاز قضائي خاص بالنّزاعات التي تكون الإدارة طرفا فيها وينفصل هذا الجهاز القضائي الإداري عن الجهاز القضائي العدلي من حيث التّنظيم والإجراءات.

لايعتبر هذا المبدأ نتيجة حتميّة لمبدأ التفريق بين السلطتين. إلا أنه نتيجة منطقيّة وقع تكريسها بصفة تدريجيّة في فرنسا.

بمنع القاضي العدلي من النّظر في النّزاع الإداري ُطرحت مسألة الجهة المختصّة للنّظر في هذا النّوع من النّزاعات. وفي فترة ما تكفّلت الإدارة نفسها بالنّظر في النّزاعات التي تكون طرفا فيها وذلك قبل ظهور قضاء إداري مستقل. ساعد على إستقلاليّة القضاء الإداري القطع مع مبدأ «القضاء على الإدارة نشاط إداري». ولهذا المبدأ آثار متعدّدة، يمكن إستخلاصها بالإنطلاق من فقه القضاء. وتتمثّل خاصة في الفصل الكلّي على مستوى الرّقابة.

تتعدّد الأحكام الصّادرة عن المحكمة الإداريّة والّتي تكرّس الفصل بين الجهازين القضائين العدلي والإداري. من ذلك قضيّة عدد 1/19135 قرار 29 ماي 2012 اليحياوي /الشركة التونسية للكهرباء والغاز» حيث يهدف المدّعي من خلال دعواه إلى الطّعن في الحكم الإستعجالي الصادر عن المحكمة الإبتدائيّة بمدنين تحت عدد 13023 بتاريخ 19 بتاريخ2009 والقاضي إستعجاليا بالإذن للشركة التونسية للكهرباء والغاز بقطع الّتيار الكهربائي من العداد الموصوف بالمطلب كالإذن برفعه مع الإذن بالتنفيذ عل المسودة. وحيث اقتضاء بقاعدة الفصل بين جهازي القضاء العدلي والإداري دأب عمل هذه المحكمة على اعتبار أن الأعمال التي تصدر عن سائر المحاكم العدليّة حال تعهّدها بالمهمة التّنازعية الموكولة إليها إنطلاقا من إنعقادها ومرورا بالأحكام الصّادرة بمناسبتها ووصولا إلى تدابير تنفيذها لا تنفصل عن نشاطها القضائي وتخرج تبعا لدلك عن ولاية القاضي الإداري. وحيث طالما ثبت أن المدّعي يهدف من خلال دعواه إلى الطّعن في حكم صادر عن جهاز القضاء العدلي فانه لا يسع هذه المحكمة إلا التّصريح بالتخلي عن النّظر في الدّعوى لعدم الإختصاص».

بعد دخول دستور 2014 حيز التنفيذ يجب التساؤل عن أهمّية إضافته حول هذا المبدأ.

يلاحظ أنه لم تقع الإشارة صراحة لهذا المبدأ. كما أن تكريسه «شكليّا» من حيث الموقع يبدو أقل وضوحا من دستور 1959[12] وذلك تبعا لإدراج القضاء العدلي والإداري ليس فقط في نفس الباب (الخامس) ولكن أيضا في نفس القسم. ينقسم الباب المتعلّق بالسلطة القضائيّة إلى قسمين ويتعلق القسم الأوّل منه بالقضاء العدلي والإداري والمالي.

إلاّ أنّه بالرجوع إلى المحتوى نستنج الإتّجاه نحو تكريس مدعّم للثنائية. يتعلق الفصل 116 من الدّستور الجديد بالمحكمة الإداريّة وينص على ما يلي : «يتكوّن القضاء الإداري من محكمة إداريّة عليا ومحاكم إداريّة إستئنافية ومحاكم إداريّة إبتدائية.

يختص القضاء الإداري بالنّظر في تجاوز الإدارة سلطتها وفي النّزاعات الإداريّة، ويمارس وظيفة إستشارية طبق القانون.

تُعد المحكمة الإداريّة تقريرا سنويّا تحيله إلى كل من رئيس الجمهوريّة ورئيس مجلس نوّاب الشّعب ورئيس الحكومة ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ويتم نشره.

يضبط القانون تنظيم القضاء الإداري وإختصاصاته والإجراءات المتبعة لديه والنّظام الأساسي الخاص بقضاته».

---

(12) يتعلق الباب الرابع من دستور 1959 بالسلطة القضائية

الفصل 64 : تصدر الاحكام

الفصل 65 : القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون

الفصل 66 : تسمية القضاة تكون بأمر من رئيس الجمهورية بمقتضى ترشيح من مجلس القضاء الاعلى وكيفية انتدابهم يضبطها القانون.

الفصل 67 : الضمانات اللازمة للقضاة من حيث التعيين والترقية والنقلة والتأديب يسهر على تحقيقها مجلس اعلى للقضاء يضبط القانون تركيبه واختصاصاته.

أما الباب السادس منه فيتعلق بمجلس الدولة

الفصل 69 : يتركب مجلس الدولة من هيأتين : ـ المحكمة ال إداريّة، دائرة المحاسبات، يضبط القانون تنظيم مجلس الدولة وهيأتيه، كما يحدد مشمولات انظارها والإجراءات المتبعة لديها.

يتجسد الإتّجاه نحوالتّكريس المدعّم لهذا المبدأ في:

ـ إستعمال عبارة القضاء الإداري كعبارة موازية للقضاء العدلي

ـ الإعلان عن مشروع إعادة تنظيم القضاء الإداري بطريقة تجسّد التوازي مع جهازالقضاء العدلي الذي تترأسه محكمة تعقيب: فنجد في الدّستور الجديد إشارة إلى محكمة إداريّة عليا ومحاكم إستئنافية وإبتدائية مما سيؤول حتما إلى جهاز هرمي حقيقي ويبتعد عن صورة القضاء الإداري الحالي المنحصرة في المحكمة الإداريّة.

2) كتلة الإختصاص

تُعتبركتل الإختصاص والّتي تعني عموما التّوزيع التّشريعي للإختصاص على القضاة ، حلاّ وقائيّا واستثنائيّا لتفادي تنازع الإختصاص في حالة إعتماد مبدأ الثنائية القضائية. يقترن إذن وجود هذه الكتل بوجود جهازين قضائيين عدلي وإداري. وتتمثّل كتلة الإختصاص في جملة المواد التي يسندها المشرّع صراحة في نص قانوني لقاضي معيّن دون الأخذ بعين الإعتبار المعايير التّقليديّة لإسناد الإختصاص. وقد تكون الكتلة مختلطة من حيث مكوّناتها عند تواجد عناصر لها علاقة بالجهازين القضائين على حدّ السواء ولكن يقع رغم ذلك إسناد الإختصاص إلى جهاز قضائي دون الآخر ضمانا لحسن سير القضاء وتجنبّا للتّعقيد على مستوى مسار التّقاضي. مثلا إقتضت أحكام الفصل الأوّل من القانون الأساسي عدد 38 المؤرّخ في 3 جوان 1996 أنّ المحاكم العدليّة تختصّ بالنّظر في دعاوى التّعويض عن الأضرار النّاجمة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها والرّاجعة إلى الإدارة.

يُستخلص ممّا سبق أنّه:

ـ يقع تكريس كتل الإختصاص في إطار الثّنائيّة القضائيّة ويهدف توزيع الإختصاص في إطار كتل للحدّ من تنازع الإختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الإداري.

ـ ينتج عن إعتماد الكتل (التوزيع التّشريعي للمواد) التقليص من أهمّية المعايير التّقليديّة معيار المرفق العمومي العام ومعيار السلطة العامّة، باعتبار انه لا يقع

إعتمادها إلا في حالة غياب نص صريح (الكتلة). إلا أنّ مجلس تنازع الإختصاص درج فى فقه قضائه على إعتماد المعايير التّقليديّة بالرّغم من وجود الكتل.

و«يكرّس المشرّع وجود الكتل الثّنائيّة، إلاّ أنه يؤدّي في الآن ذاته لإفراغها من محتواها إذا ما وقع إسناد مواد إداريّة إلى القاضي العدلي أوالعكس بصفة مكثّفة. ذلك أنّه في إطار الكتلة الواحدة لا يقع الفصل بصفة قطعيّة بين نزاعات مختلفة اذا ما تعلقت بمادّة معينة : مثلا : في إطار المسؤوليّة، تكون المحكمة الإداريّة مختصّة في النّزاعات المتعلّقة بالاستيلاء الذي لا يخلومن الجانب العدلي اذا ما وقع خارج إطار القانون. كما أنه لا يقع التّمييز بين خطأ شخصي وخطأ مرفقي لرجال التعليم». (الأستاذ إبراهيم برتاجى – محاضرة)

حسب قانون عدد 38 لسنة 1996، تندرج كتل الإختصاص في مجملها في إطار المسؤوليّة الإداريّة:

✓كتل إختصاص القضاء العدلي

1- دعاوى تعويض عن أضرار ناتجة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها الرّاجعة للإدارة.

2- نزاعات المنشآت العموميّة وأعوانها مع الحرفاء ومع الغير

(جميع المنشآت العموميّة سواء كانت من أشخاص القانون العام اوالخاص)

3- الدعاوى المتعلّقة بنزاعات المنافع الإجتماعيّة والجرايات (بين الصناديق والمستحقّين)[13].

---

(13) تتعدّد الأحكام الصادرة عن المحكمة الإداريّةحول هذه المسألة: مثلا ، قضية عدد 127897 بتاريخ 5 ماي 2014، عبد الرحمان ضد بلدية الكريب

«وحيث اقتضت أحكام الفصل 2 (جديد) من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 والمتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس تنازع الاختصاص، مثلما تم تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 10 لسنة 2003 المؤرخ في 15 فيفري 2003 أن تختص:» المحاكم العدلية بالنظر في جميع ما ينشأ من نزاعات بين صناديق الضمان الاجتماعي ومستحقي المنافع الاجتماعية والجرايات والمؤجرين أو الإدارات التي ينتمي إليها الأعوان في شأن تطبيق الأنظمة القانونيّة للجرايات وللضمان الاجتماعي باستثناء المقررات القابلة للطعن من أجل تجاوز السلطة، والدعاوى المرفوعة ضد الدولة في مادة المسؤولية الإداريّة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل الأول من هذا القانون.»

وحيث اقتضت أحكام الفصل الأول من القانون عدد 15 لسنة 2003 المؤرخ في 15 فيفري 2003 والمتعلق بإحداث مؤسسة قاضي الضمان الاجتماعي أنه:» أحدثت بالمحاكم الإبتدائية خطة قاض للضمان الاجتماعي يكون مختصا بالنظر في النّزاعات المتعلقة بتطبيق الأنظمة القانونيّة

✓كتل إختصاص القضاء الإداري

1ـ المسؤوليّة الإداريّة وفي إطارها الدعاوى المتعلّقة بالاستيلاء ومسؤوليّة الدّولة محلّ أعضاء التّعليم العمومي.

2ـ النّزاعات المتعلّقة بالمنشآت العموميّة مع أعوانها الخاضعين لقانون الوظيفة العموميّة.

(أنظر الفصل الأوّل والثاني من القانون الأساسي عدد 38 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة والفصل 17 جديد من القانون الأساسي عدد 40 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة)[14]

للضمان الاجتماعي في القطاعي العام والخاص عدا تلك المتعلقة بحوادث الشغل والأمراض المهنية.
وحيث استنادا إلى أحكام النصوص القانونيّة سالفة الذكر فإن المطالبة بجراية التقاعد تندرج ضمن النّزاعات المتعلقة بتطبيق الأنظمة القانونيّة للجرايات وللضمان الاجتماعي التي عهد القانون مهمة البت فيها للقاضي العدلي وبالتحديد لقاضي الضمان الاجتماعي دون سواه، الأمر الذي يجعل هذه المحكمة غير مختصة بالنظر فيها، وهو ما يتعيّن معه التصريح بالتخلي عن النظر في الدّعوى لعدم الاختصاص»

(14) ينص الفصل الأوّل على أنّه: «تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى مسؤوليّة الإدارة المنصوص عليها بالقانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 بما في ذلك الدّعاوى المتعلّقة بالإستيلاء على العقارات وكذلك مسؤوليّة الدّولة التي تحل محل أعضاء التعليم العمومي في نطاق التشريع الجاري به العمل.
غير أن المحاكم العدليّة تختص بالنّظر في دعاوى التّعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها والرّاجعة للإدارة.
وينص الفصل 2 على أنّه «تختص المحاكم العدليّة بالنّظر في ما ينشأ من نزاعات بين المنشأت العموميّة بما في ذلك المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية، من جهة وأعوان هذه المنشات من أوحرفائها أوالغير من جهة أخرى.
وتختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في النّزاعات المتعلّقة بأعوان المنشأت المذكورة الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العموميّة أوالراجعين لنظر المحكمة الإداريّة بمقتضى القانون».
أمّا الفصل 17 (جديـد) فينص على أنّه « تختص الدوائر الابتدائية بالنظر ابتدائيا في: ـ دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء المقررات الصادرة في المادة الإدارية؛ ـ الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإدارية غير الشرعية أو من أجل الأشغال التي أذنت بها أو من أجل أضرار غير عادية ترتبت عن أحد أنشطتها الخطرة. كما تنظر في جميع الدعاوى ذات الصبغة الإدارية باستثناء ما اسند منها لمحاكم أخرى بقانون خاص».

3) المسألة التّوقيفيّة والمسألة الأوّليّة

	المسألة الأوّليّة	المسألة التّوقيفيّة
تعريف	- مسألة تطرح أثناء النّظرفي قضية إلا أنها لا توقف النّظر.	ـ إشكال يستوجب حله قبل مواصلة النّظر في القضيّة ـ وجود إختصاص إقصائي أوحصري
الهيئة المختصّة	يقع النّظر فيها من قبل نفس القاضي المتعهّد بالقضيّة	هيئة قضائيّة أوغير قضائيّة
الآثار	يمكن للقاضي تجاوز إختصاصه العادي عندإثارة دفع يتعلق بمادّة أخرى تبعا لمبدأ قاضي الدّعوى هوقاضي الدّفع	ـ تؤدي إلى إيقاف النّظر في القضيّة ـ تمتع القاضي بسلطة تقديرية في تقييم جدية المسألة المثارة من عدمها ـ بصفة عامّة تدعم المسألة التّوقيفيّة الثّنائيّة القضائيّة وتمتع كل من الجهازين بالإختصاص الحصري
أمثلة	مسألة إختصاص القاضي • الدّفع المتعلّق بالقبوليّة (على مستوى الشكل) • الدّفع بعدم شرعية قرار إداري (على مستوى الأصل)	- مسألة تتعلّق بمادّة إداريّة تقع إثارتها أمام القاضي المدني أوالجزائي ـ عموما ينظرالقاضي الجزائي (في تونس وفرنسا) في كامل جوانب القضيّة بما في ذلك المسؤوليّة الإداريّة التي يمكن أن تقترن بالخطأ الشخصي - أما بالنسبة للقاضي المدني فإيقاف النّظر في فرنسا يكون عندما تتعلّق المسألة بقرار إداري باستثناء تأويل القرار الترتيبي - أما عن موقف المحكمة الإداريّة فيمكن إبرازه من خلال قراراتها ومن بينهم الحكم الصادر في القضيّة عدد 122991 بتاريخ 15 جويلية 2015 ، محمد ضد المدّعي عليه الشركة الوطنية لاستغلال وتوزيع المياه : «وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أنه ليس للمحكمة المتعهّدة بالقضيّة، ضمانا لحسن سير القضاء وتجنّبا لتطويل النّزاعات، أن توقف النّظر فيما ينشأ أمامها من مسائل فرعية يكون حل النّزاع منوطا بالبت فيها لغيرها إلا متى لم يتسن لها تكوين قناعتها حول المسألة المطروحة أمامها انطلاقا من أوراق القضيّة وكان الحسم فيها يستوجب قضية أصلية، كاستلزام بحث استحقاقي في الموضوع».

4) ـ كتل إختصاص قضائيّة

عبارة فقهية أستعملت في إطار دراسة حول توزيع الإختصاص بين الجهازين القضائيين (أنظر نهى الشواشي، «القاضي الإداري وتوزيع الإختصاص بين الجهازين القضائيين: قراءة في معايير إختصاص القاضي الإداري»). وهي تتجسّد من خلال اجتهاد القاضي لتوسيع الإختصاص لصالحه أو لصالح القضاء العدلي. «يجد القاضي الإداري نفسه أحيانا أمام حالات يكون فيها النص غامضا على مستوى تحديد الجهة القضائيّة المختصّة ونعني بذلك وجود نزاع متفرع عن نزاع اصلي قام المشرّع بإسناد هذا الاخير إلى جهة قضائيّة مختصة بناء على كتلة إختصاص تشريعية لكنه سكت عن تحديد الجهة القضائيّة المختصّة في ما يخص النّزاع الآخر (الفرعي)». هذه النّزاعات حسمت المحكمة الإداريّة الإشكال في البعض منها بأن أوّلت الغموض في إتّجاه إقرار الإختصاص القضائي لفائدتها واحدة تارة وأسندته إلى القضاء العدلي في جميع اطوار التّقاضي تارة أخرى». (حول الأمثلة أنظرأعلاه مقتطفات).

تمرين عدد 6 : القاضي العدلي والنّزاع الإدارى

المقدّمة

الإطار العام : الإزدواجيّة القضائيّة

تعريف المصطلحات (القاضى العدلى ـ النّزاع الإدارى)

لمحة تاريخية عن تكريس الثّنائيّة فى تونس قبل قانون المحكمة الإداريّة لسنة 1972

أهمّية الموضوع تكمن في توضيح مجال إختصاص القاضى العدلى

الإشكالية: هل يجوز للقاضي العدلي أن ينظر في النّزاع الإداري في نظام ثنائية قضائيّة؟

لاتتناقض الثّنائيّة مع نظر القاضى فى نزاع إداري على أن يقع التنصيص على ذلك صراحة فى القانون في إطار توزيع الإختصاص بين الجهازين القضائيين. تتطلّب الإجابة عن هذه الإشكالية التعرض فى جزء أوّل لمحتوى الثّنائيّة ومقتضياتها وفى جزء ثاني إلى مجال تدخل القاضى العدلى فى النّزاع الإداري.

الخطّة

الجزء الأول –عدم إمكانيّة التدخل تبعا لمقتضيات الثّنائيّة القضائيّة

أ)ـ الفصل بين السلطتين الإداريّة والعدليّة كأساس لعدم التدخل

❖ أمر 1888 ـ الفصل 3 من ق عدد 38 (1996) مرتبة تشريعية

❖ منع القاضي العدلي من النّظر في النّزاع الإداري

• في حالة تنازع الإختصاص يقع الالتجاء لمجلس تنازع الإختصاص (الفصل 7 من قانون أساسي عدد38 لسنة 1996

ب) ـ إدخال مرونة بواسطة التوزيع التشريعي للإختصاص

ـ دستوريا رجوع النّزاع الإداري للقاضي الإداري غيرممكن (مبدأ دستورية الثّنائيّة القضائيّة)

ـ الإستثناء ممكن (قرار المجلس الدستوري الفرنسي (23 جانفي 1987) والفهم الفرنسي لتفريق السلط ـ إختصاص المشرّع على مستوى توزيع الإختصاص وتحديد الكتل)

الجزء الثاني ـ مجال تدخل القاضي العدلي فى النّزاع الإدارى

أ)ـ نظر القاضي العدلي بمقتضى نص خاص

يجب الإعتماد على الفصول التّالية: 2 ـ 17 ـ 19 من قانون المحكمة الإداريّة

التدخل في الطورالإبتدائي فقط للنزاع (يكون الإستئناف أمام المحكمة الإداريّة)

رقابة تعقيبية فقط من طرف المحكمة الإداريّة : النّزاع الجبائي

ب) ـ نظرالقاضي العدلي بصفة عرضية

المسائل التّوقيفيّة أوالأوّليّة

ورقة إمتحان

إن الإدارة كسلطة عامّة عند قيامها بوظائفها قد تكون محل خلاف مع مختلف الذوات المعنوية اوالمادّية وهوما يعبر عنه بالنّزاع الإداري. ينشأ هذا النّزاع إذن في إطار تسيير مرفق عمومي وعند استعمال وسائل السلطة العامّة. ولئن كان هذا النّزاع لا يطرح اشكالا في البلدان التي تعتمد وحدة القضاء كبريطانيا، فاناالأمر على خلاف ذلك في البلدان ذات الثّنائيّة القضائيّة. حيث نجد قاضيان إداري وعدلي. ويعتبر هذا الاخير مختصا بالنّظر في النّزاعات بين الخواص.

فهل ان هناك فصل مطلق بين القاضي العدلي والنّزاع الإداري؟

بالرّغم من محاولة التاكيد على استبعاد القاضي العدلي عن النّزاع الإداري منذ الثورة الفرنسية (I) فان حسن سير القضاء يفترض احيانا تدخل القاضي العدلي لفض النّزاع (II).

I ـ رغم محاولة التاكيد على منع القاضي العدلي من النّظر في النّزاعات الإداريّة

ان المشرّع التونسي على غرار المشرّع الفرنسي تبنى مبدأ الفصل بين السلطتين العدليّة والإداريّة وتحديدا التحجير الثاني الذي يمنع المحاكم العدليّة من التدخل لفض النّزاعات الإداريّة (أ) كما انه كرس الثّنائيّة القضائيّة (ب).

(أ)تبني التحجير الثاني الوارد بمبدأ الفصل بين السلطتين

بالرجوع إلى فترة ما قبل الثورة الفرنسية نتبين انه كانت هنالك خلافات مستمرة بين الملك من جهة والبرلمان من جهة أخرى حيث كان يصدر أوامر بمنعها من

تعطيل عمل الإدارة اوالتدخل في نشاطها. ولكن هذه الأوامر كانت بعيدة عن التطبيق. وهوما جعل رجال الثورة يؤكدون على هذا الفكرة من خلال تكريس مبدأ التفريق بين السلطتين العدليّة والإداريّة. وقع تحريف هذا المنع في قانون 16 ـ 24 اوت 1790 الذي كرّس لا فقط منع القاضي العدلي من التدخل في عمل الإدارة وانما منعه أيضا من دعوى اعوان الإدارة أمامه في إطار قيامهم بوظائفهم. مما يحصر مجال تدخل القاضي في النّزاعات بين الخواص.ثم جاء أمر fructidor من السنة III اي ما يوافق 1795 ليؤكد هذا التحجير. ومرد ذلك الاعتقاد الراسخ بان القاضي العدلي عندما يلغي قرار الإدارة فهوسيوقف نشاطها اوسيغيره. وهوما يدعوللاستنتاج بان القضاء على الإدارة هوجزء من العمل الإداري. وتأثرا بالتجربة الفرنسية فقد اقر المشرّع التونسي في امر 27 نوفمبر 1988 نفس المبدأ في فصليه 3 و4. ولكنه في فصله الرابع منع القاضي العدلي من إلغاء القرارات الإداريّة فحسب. بمعنى ان التحجير لم يكن مطلقا.وانما بقي للقاضي مختصا بالنّظر في دعاوى التّعويض التي ترفع ضد الإدارة.

وبقت المسائل تسير في نفس الإتّجاه إلى حين صدور القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 الذي الغى العمل بامر 1988 واكد بفصله 3 على التحجير على القاضي العدلي النّظر في النّزاعات الإداريّة...

ولكن منع القاضي العدلي فحسب من النّظر في الدعاوى التي ترفع ضد الإدارة لم يكن كافيا اذ وقع التدرج شيئا فشيئا نحوانشاء قاضي مختص وتكريس الثّنائيّة القضائيّة.

(ب) تكريس الثّنائيّة القضائيّة من شأنها تعزيز عدم تدخل القاضي العدلي لفض النّزاع الإداري

ان مبدأ الفصل بين السلطتين لم يؤدي مباشرة إلى انشاء قاضي إداري إلى جانب القاضي العدلي. فهو مبدأ سلبي يحتوى فقط على التحجير. فباستبعاد القاضي العدلي اصبح ايجاد حلول للنزاعات الإداريّة بيد سلطة الملك. وحتّى عند نشاة مجلس الدّولة الفرنسي سنة 1872 بقي دوره استشاريا. ثم تطوّر شيئا فشيئا لنخرج من القضاء المحجوز إلى القضاء المفوض واعتبر مجلس الدّولة كمحكمة

من الدرج الثانية بعد ان ينظر الوزير في الطور الأوّل إلى ان اقر المجلس في احدى الدعاوى المقدّمة اليه إبتدائيّا إختصاصه ولم يرفض الدّعوى شكلا وكان ذلك في قرار CADOT.
وبالتّالي تحول النظام القضائي الفرنسي إلى نظام تحكمه الثّنائيّة حتّى ان المجلس الدستوري الفرنسي جعل إختصاص مجلس الدّولة في مادّة إلغاء القرارات الإداريّة ذات قيمة دستورية.
أما عن الثّنائيّة في القانون التونسي فقد وقع تكريسها فعليا سنة 1972 تاريخ صدور قانون المحكمة الإداريّة التي اصبحت مختصة بالنّظر في النّزاعات الإداريّة وبالتّالي وقع استبعاد القاضي العدلي نهائيّا عن النّظر في تلك النّزاعات واخذت هذه الثّنائيّة في تونس قيمة دستورية. حيث ورد بالفصل 69 من الدّستور ان مجلس الدّولة يتكون من المحكمة الإداريّة ودائرة المحاسبات، كما تتعلّق الفصول من 64 إلى 67 بالسلطة القضائيّة اي بالقضاء العدلي.
وان الارتقاء بالثّنائيّة القضائيّة إلى المرتبة الدستورية من شأنه حماية الإدارة من رقابة القاضي العدلي وحماية دائرة إختصاص القاضي الإداري.الا ان ذلك لم يحل دونإمكانيّة اعتبار القاضي العدلي قاضي نزعات إداريّة في بعض الصور.

II ـ ... فإن حسن سير القضاء يفترض احيانا تدخل القاضي العدلي لفض النّزاع الإداري

ان وجود الثّنائيّة القضائيّة يفترض المرور بها من المستوى النّظري إلى مستوى التطبيق الفعلي. وذلك من خلال سن قوانين تسند الإختصاص إلى كلا الهرمين. والملاحظ ان حسن سير القضاء فرض على المشرّع في بعض الاحيان إسناد كتل إختصاص عدلي رغم ان موضوعها يتعلق بنزاع إداري (أ). بالإضافة إلى ان القاضي العدلي قد يجد أمامه دفوعا تتعلّق بالإدارة وفي إطار قضية معينة. في بعض الحالات خول له المشرّع النّظر في تلك المسائل التي لا تدخل في إختصاصه العادي (ب).

(أ) إسناد كتل إختصاص عدلي

ان المشرّع التونسي وجد نفسه مجبرا في بعض الحالات على إسناد الإختصاص في مادّة إداريّة إلى القاضي العدلي. وذلك من خلال كتل الإختصاص اي كل النّزاعات المتعلّقة بمادّة معينة يسندها برمتها إلى القضاء العدلي.ونجد المشرّع في

تونس أسند النّزاعات المتعلّقة بالمنشآت العموميّة وخاصة المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية إلى القاضي العدلي، سواء كانت النّزاعات بينها وبين اعوانها اوالحرفاء اوالغير. فكلما وجدنا نزاعا يدخل ضمن هذه الكتلة يكون مباشرة من إختصاص القاضي العدلي دون اللجوء إلى المعاييرالمادّية لتمييز نزاع إداري اوقرار إداري موضوع النّزاع...كما أسند المشرّع النّزاعات المتعلّقة بصناديق الضّمان الاجتماعي والحماية الإجتماعيّة ضمن كتلة إختصاص ثانية إلى القاضي العدلي.

أيضا جعل المشرّع القاضي العدلي مختصا بالنّظر في جميع النّزاعات المتعلّقة بالعربات الإداريّة. وقد كانت المحكمة العسكرية مختصة بالنّظر في مسؤوليّة الإدارة وتقدير التّعويض اذا كان الأمر يتعلق بحادث مسؤول عنه احد العسكريين. اما الآن فهي كتلة مسندة برمتها إلى القاضي العدلي الذي ينظر في المسؤوليّة المرفقية للادارة.

في هذه الصور الثلاث المشرّع أسند الإختصاص إلى القاضي العدلي لكن الحقيقة النزاعيّة تفرض نفسها احيانا أخرى. وتكون دافعا لإسناد إختصاص إداري معين إلى القاضي العدلي. ونلمس ذلك من خلال الدّفعوعات الإداريّة التي يمكن ان ترفع أمام القاضي العدلي.

(ب) الدفوع الإداريّة التي ترفع أمام القاضي العدلي من قبل احد الأطراف في النّزاع

في إطار القضيّة الواحدة المقدّمة بين ايدي القضاء العدلي قد يدفع احد الأطراف بمسألة معينة. إن لم تقع اثارتها اثناء نظر القاضي العدلي في قضية مدنية معينة لكانت من إختصاص القاضي الإداري.

مثال في قضية ما يدفع احد الأطراف بان القاضي المختص هوالقاضي الإداري، في هاته الحالة وضمانا لسرعة الإجراءات فان القاضي العدلي وبالإستناد إلى مبدأ كل «قاضي هوقاضي إختصاصه»يقوم بالنّظر في هذا الدّفع.

كما ان القاضي العدلي في صورة أخرى يستند إلى المبدأ القائل بان قاضي الأصل هو قاضي الدّفع عدا ما أسند إلى قاض آخر بمقتضى إختصاص اقصائي. وفي هاته

الحالة يجد القاضي نفسه أمام مسألة أوّلية توقيفية وبالتّالي سوف يوقف النّظر إلى ان يقع البت في الدّفع من قبل القاضي المختص.

عندما يقع الدّفع بعدم شرعية قرار إداري وبالتّالي في إطار قضية ما فإن القاضي العدلي سوف لن يوقف النّظر وانما سوف يتفحص بنفسه مدى صحة الدّفع لكي يقوم فيما بعد بمواصلة النّظر في القضيّة الأصليّة. وهذه مسألة أوّلية غير توقيفية.

كذلك نلاحظ ان القاضي الجزائي يجد نفسه وفقا لما ورد بالمجلّة الجزائية مختصا بالنّظر في نفس الوقت في دعوى التّعويض التي يرفعها احد الأطراف وهذا الراي ايدته محكمة التعقيب بتونس. كذلك نجد نفس الفكرة مكرسة في فقه القضاء الفرنسي. فبعد ان كان للقاضي الجزائي الحق في إلغاء القرار الترتيبي فقط اصبح مخولا له النّظر بصفة أوّلية في مختلف الأعمال الإداريّة وذلك حفاظا على وحدة القضيّة الواحدة.

الإيجابيات	النقائص
التمشّي مقبول عموما	ـ عدم تعريف المصطلحات على مستوى المقدّمة ـ تعلق الجزء الأوّل بأكمله بالتطوّر التاريخي لهذه العلاقة بين القاضي العدلي والنّزاع الإداري وغياب كل إشارة للوضع التونسي فيما يتعلق بهذه المسألة ـ غياب الإعتماد على فصول قانونيّة كما أنه لا أثر لفقه القضاء التونسي في هذا العمل

تمرين عدد 7 : علق على القرار التالي : قـــرار إستئناف ــي عــدد 22557 صادر عن المحكمة الإداريّة بتاريخ 15 جويلية 2000 بلديّة تطــاوين / الخطيب

بعد الإطّلاع على مطلب الإستئناف المقدم... في حق بلديّة تطاوين والمرسم بكتابة المحكمة في 8 جانفي 1998 تحت عدد 22557 طعنا في الحكم الإبتدائي عدد 5071 الصادر عن محكمة ناحية تطاوين بتاريخ 4 نوفمبر 1997 والقاضي إبتدائيّا بإلزام المطلوبة في شخص ممثلها القانوني بأن تؤدي للمدعي الغرامات التّالية (...)

وبعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن المستأنفة ألحقت بمحل المستأنف ضدّه أضرارا بمناسبة تنفيذ مثال التهيئة العمرانية بمنطقة الرقبة فتولى إستصدار إذن على عريضة في تقدير قيمة المحل كاملا في حين أن المضرة لحقت بقرابة الثلث أي ما يناهز خمسة آلاف دينار وبما أنه عند التهديم لحقت مرة أخرى أدوات وأواني بالمطبخ تمت معاينتها وتقدير تلك المضرة بواسطة الخبير... تقدم المعني بالأمر إلى محكمة ناحية تطاوين طالبا إلزام بلديّة المكان بأن تؤدي له... قيمة الأضرار بالبناء...قيمة الأواني و... محاضر العدل المنفذ و...أجرة الإختبار مع...أتعاب تقاضي وأجرة إختبار فقضت المحكمة بحكمها المبيّن بطالع هذا القرار وهوالحكم موضوع الإستئناف الرّاهن.

وبعد الإطّلاع على المذكّرة في شرح مستندات الإستئناف المقدّمة (...) الرامية إلى طلب نقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد برفض الدّعوى بناء على عدم إختصاص محكمة الدرجة الأولى حكميا وعند الإقتضاء بعدم سماع الدّعوى وبتغريم المستأنف ضدّه لفائدة المستأنفة بألف دينار لقاء أتعاب التّقاضي وأجرة المحاماة عن الدرجتين بالإستناد إلى ما يلي :

في خصوص الإختصاص الحكمي : إن محكمة ناحية تطاوين لما تعهّدت بالنّظر في الدّعوى كانت قد خرقت أحكام الفصل الأوّل من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة والّذي إقتضى أن المحكمة الإداريّة تختص بالنّظر في

دعاوى المسؤوليّة الإداريّة مع العلم وأن هذا القانون قد دخل حيز التنفيذ بداية من شهرأكتوبر 1996 أي قبل رفع الدّعوى الرّاهنة.

خرق الفصل 102 من م.م.م.ت الذي إقتضى أن يكون الإختبار بواسطة ثلاثة خبراء إذا كانت الدّولة أوغيرها من الهيئات العموميّة طرفا في القضيّة والحكم المطعون فيه قد إستند إلى إختبار لم يتم إنجازه كذلك وبرغم تمسك المستأنفة بمخالفته للقانون فإن محكمة الدرجة الأولى لم تلتفت لهذا الدّفع دون مبرر وبالتّالي وطالما أن الإختبار سند الدّعوى باطل فإن الحكم لصالها يكون مجانبا للصواب مما يجعل الحكم المطعون فيه مستهدفا للنقض.

ضعف التعليل بمقولة أن محكمة الدرجة الأولى لما قضت بتحميل البلديّة المسؤوليّة في حصول الأضرار المدّعي بها لم تعلل رأيها وإكتفت بالقول بأن الضرر لم يكن داخل المساحة المخصصة لتطبيق مثال التهيئة العمرانية بل كان خارجا عنها وقد تصرفت تصرف الأفراد البنائين وهوتعليل ضعيف لا يرتكز على أساس قانوني لا سيما وأن البناء المطالب بالتّعويض عنه كان مخالفا للتراتيب الإداريّة وقد صدر بشأنه قرار بالهدم وفي خصوص التّعويض عن الأواني فإنه لا شيء بالملف يفيد أن تلك الأواني قد تضررت من جراء الأشغال التي قامت بها المستأنفة لا سيما وأن المعاينة قد تمت بعد مضي أكثر من شهرين على الهدم وبصرف النّظر عن ذلك فإن المستأنف ضدّه هوالّذي كان متسببا في ذلك على فرض حصوله لأنه كان من المفروض أن يرفع أثاثه عند إشعاره بتنفيذ قرار الهدم وبالتّالي فلا يجوز له أن يجعل من إستعصائه ذريعة للمطالبة بالتّعويض.(...)

وبهـــا وبعد المفاوضة القانونيّة صـترح بما يلـــي :

مـــــن جهـــة الإختصاص الحكمـــي :

حيث قدمت دعوى الحال لمحكمة البداية بعد تنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في غرة جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 وبعد صدور القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع

الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس تنازع الإختصاص.

وحيث يستفاد من الفصل 19 (جديد) من قانون غرة جوان 1972 المشار إليه أعلاه أن المحكمة الإداريّة لا تنظر إستئنافيّا في الأحكام الصّادرة في المادّة الإداريّة عن المحاكم العدليّة إلا في ما كان منها صادر في نطاق إختصاص مسند لها بقانون خاص.

وحيث طالما أنه لا يوجد نص قانونى يعهد للمحاكم الإبتدائيّة العدليّة بالنّظر في الدعاوى الإداريّة من فئة دعوى الحال فإن ما تصدره فيها من أحكام لا يخضع لرقابة هذه المحكمة إستئنافيّا بل لرقابة محاكم الإستئناف العدليّة ذلك أنه بعد صدور القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المذكور أعلاه الذي كرس نظام الإزدواجيّة القضائيّة في تونس ومبدأ إستقلال جهازي القضاء العدلي والإداري عن بعضهما البعض لم يعد بوسع محكمة تابعة لأحد الجهازين أن تبسط رقابتها على أحكام محكمة تابعة للجهاز الآخر إلا في نطاق ما يسمح به القانون.

وحيث أنإستئناف بلديّة تطاوين يغدوفي ضوء ما تقدم خارقا لقواعد الإختصاص الحكمي التي هي من النظام العام وعلى المحكمة أن تثيرها وتتمسك بها ولومن تلقاء نفسها.

ولهذه الأسباب قضت المحكمة برفض الإستئناف لعدم الإختصاص

بطاقة فقه قضائيّة

1/الوقائع

إلحاق بلديّة تطاوين أضرار بمحلّ الخطيب عند تنفيذه لمثال التهيئة العمرانية

تقديم دعوى في التّعويض إلى محكمة ناحية تطاوين التي

2/الإجراءات

ـ صدور حكم إبتدائي لصالح المدّعي (قبول الدّعوى شكلا وأصلا والقضاء بإلزام البلديّة بتأدية الغرامات المحددة).

ـ إستئناف البلديّة الحكم الإبتدائي أمام المحكمة الإداريّة طالبة إلغاءه

ـ صدور القرار الإستئنافي (موضوع التّعليق) في 15 جويلية 2000 عن المحكمة الإداريّة

3/السؤال القانونى : هل يمكن أن تنظر المحكمة الإداريّة إستئنافيّا في قرار إبتدائي صادر عن محكمة عدلية (محكمة النّاحية في قضية الحال) في مادّة إداريّة على وجه الخطأ ؟

4/إتّجاه القرار: رفض الإستئناف لعدم الإختصاص

5/الأسانيد

ـ تحديد فترة تقديم الدّعوى بعد تنقيح 1996 (حقبة زمنية إنتقالية لم يستأنس فيها بعد القاضي العدلي بالتوزيع الجديد لمجالات الإختصاص)

ـ الرّقابة الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة على القرارات الصدرة عن المحاكم العدليّة مشروط (ضرورة توفر المادّة الإداريّة – وجود نص قانوني خاص) وذلك حسب مضمون الفصل 19 من قانون عدد 39

ـ غياب نص قانوني يتعلق برقابة المحكمة الإداريّة إستئنافيّا ونظر محكمة النّاحية إبتدائيّا في الأصل:

على هذا المستوى يمكن أن نشير أن في حالة عدم نظر محكمة النّاحية في الأصل، كان من الممكن للمحكمة الإداريّة أن تتصدّى وتنظر في الأصل دون الحاجة لوجود نص خاص يسند الإختصاص للمحكمة العدليّة.إلاّ أنّ نظر محكمة البداية فى الأصل يجعل التصدّي غير ممكن.

ـ عدم إمكانيّة خضوع الحكم الإبتدائي الصادر لرقابة المحكمة الإداريّة على مستوى الإستئناف تطبيقا لمقتضيات مبدأ الإزدواجيّة القضائيّة:

تكريس القانون عدد 38 لنظام الثّنائيّة القضائيّة ولمبدأ فصل السلطتين

يبدو واضحا اذن وجود سندين قانونين لرفض الإستئناف بسبب عدم الإختصاص (أي يمكن تلخيص الحيثيّات في سندين).

ـ مقتضيات الفصل 19 (الإختصاص المسند).

ـ مقتضيات قانون عدد 38 (مبدأ الإزدواجيّة).

6/الإضافة

فقه قضاء تقليدي : أي مكرّس في قرارات أخرى صادرة عن المحكمة الإداريّة مثلا : قرار الرّاجحي 19 في أكتوبر 2000

ـ الإعتماد على قرار المجلس الدستوري الصادر في 23 جانفي 1987.

يمكن نقد موقف المحكمة على مستوى تحديدها لمصدر مبدأ الفصل بين السلطتين والثّنائيّة القضائيّة (هوأقدم من قانون عدد 38 ـ وهوليس فقط مكرس في هذا القانون)

المقدّمة

لا تطرح مقدّمة التّعليق على قرار صعوبات معينة باعتبارها ـ كما سبق ذكره في إطار قواعد المنهجيّة - تتضمّن بالإضافة إلى التمهيد الأربع عناصر الأولى الواردة في البطاقة الفقه قضائيّة

- جملة تمهيديّة: كيفية تكريس الإزدواجيّة القضائيّة وآثارها في فقه قضاء المحكمة الإداريّة

- تلخيص الوقائع

- تحديد الإجراءات

- طرح السؤال القانونى : هل يمكن أن تنظر المحكمة الإداريّة إستئنافيّا في الحكم الإبتدائي الصادر عن محكمة محكمة النّاحية؟

- إتّجاه القرار: رفض الإستئناف لعدم الإختصاص

إعتمدت المحكمة في قرارها على الفصل 19 من قانون عدد 39 وأيضا على مبدأ الإزدواجيّة القضائيّة ومبدأ الفصل بين السلطتي

- السؤال القانوني : هل يمكن إستئناف حكم صادر إبتدائيّا عن محكمة عدليّة أمام المحكمة الإداريّة لكونه يتعلق بمادّة إداريّة ؟

✓ مقترح خطّة

الجزء الاول ـ توزيع الإختصاصات بين جهازي القضاء العدلي والإداري

أ) ـ على أساس القانون عدد 96 ـ 38

إحداث مجلس تنازع الإختصاص ـ التنصيص على كتل إختصاص لفائدة كل من الجهازين

نقد موقف المحكمة: في تونس مبدأ الثّنائيّة القضائيّة مكرس قبل قانون عدد 96 ـ 38

ب) ـ على أساس القانون عدد 96 ـ 39

تجاهل المحكمة لدور هذا القانون في تكريس الثّنائيّة القضائيّة.

أهمّية هذا القانون تتمثّل في توزيع الإختصاصات بين الجهازين في الفصول 2 و17 و19

المحكمة الإداريّة تنظر إستئنافيّا في الأحكام الإبتدائيّة في المادّة الإداريّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة : هذا الإختصاص للمحاكم العدليّة لابد ان يقع إسنادها إليها بنص صريح.

الجزء الثاني ـ عدم إختصاص المحكمة الإداريّة إستئنافيّا في النّزاع الرّاهن

أ) ـ غياب نص يسند للمحاكم العدليّة الإختصاص في النّزاع الرّاهن

غياب النص له انعكاس على إختصاص المحكمة الإ إداريّة إستئنافيّا

لسنا في إطار حالة من الحالات الإستئنافيّة التي ينص عليها الفصل 19 من قانون المحكمة الإداريّة.

ب) ـ الإستئناف الرّاهن خارق لقواعد الإختصاص القضائي

مسألة تهم النظام العام بثيرها القاضي من تلقاء نفسه

نزاع يهم المادّة الإداريّة لكن يبقى الإختصاص راجعا للمحاكم العدليّة (إبتدائيّا وإستئنافيّا).

في صورة تعهّد المحكمة العدليّة بإختصاص في المادّة الإداريّة على وجه الخطأ تبقى الرّقابة إستئنافيّا من إختصاص جهاز القضاء العدلي (قرار الرّاجحي 2000)

ملاحظات

تتمثّل عيوب المقترح في :

ـ عنونة الجزء 1 والّتي جاءت عامّة ونظرية

ـ الفقرة (ب) جزء أوّل الّتى وقع تخصيصها إلى القانون عدد 39 الذي لم تذكره المحكمة صراحة. كان من الممكن توظيف العنصر في النّقد

ـ الفقرة (ب) جزء ثانى تتعلّق بمنطوق الحكم.:» الإستئناف الرّاهن خارق لقواعد الإختصاص القضائي» وهي جملة تتمحور حولها مختلف الأسانيد.

على ضوء ما سبق يمكن أن تكون الخطّة كما يلي :

إعتبرت المحكمة الإداريّة أن إستئناف الحكم الإبتدائي الصادرعن محكمة النّاحية أمامها خارقا لقواعد الإختصاص القضائي واعتمدت في ذلك على سندين قانونين: الفصل 19 من قانون عدد 39 والقانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996.

الجزء أوّل ـ بالإعتماد على مضمون الفصل 19 من قانون عدد 39

أ) ـ شروط تدخّل المحكمة العدليّة في مادّة إداريّة

الإختصاص المبدئي للمحكمة الإداريّة – رقابة قرار صادر عن القضاء العدلي تستلزم وجود نص قانوني

ب) ـ آثار غياب السند القانوني على مستوى الرّقابة

(عدم إمكانيّة تسليط رقابة – النّظر على وجه الخطأ من طرف القاضي العدلي في مادّة إداريّة لا تأثير له على هذه القاعدة – عدم إمكانيّة التصدّي...)

الجزءالثاني ـ بالإعتماد على القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996

أ) ـ تكريس القانون عدد 38 لمبدأ الإزدواجيّة القضائيّة

- الكتل ـ إحداث مجلس تنازع الإختصاص

ـ تهميش القرار الإشارة إلى دستور1959 ولقانون عدد 39

ب) تكريس القانون عدد 38 لمبدأ الفصل السلطتين

المحور الرابع

تنازع الإختصاص

- غازي الغرايري، «مجلس تنازع الإختصاص»، أعمال الملتقى المنعقد من 27 إلى 29 نوفمبر 1996 بتونس تحت إشراف محمد العربي فاضل موسى، مركز النشر الجامعي 1997، الصفحات 65- 79.

- خليل الفندري، «معايير الإختصاص القضائي من خلال فقه قضاء مجلس تنازع الإختصاص»، ملتقى القضاء الإداري بعد إصلاحه، 12 ـ 13 أفريل 2001، مركز البحوث والدراسات الإداريّة، المدرسة الوطنية للادارة، ص 273.

- نعيمة بن عاقلة، « نزاعات الضّمان الإجتماعي بين المحكمة الإداريّة والمحاكم العدليّة»، أعمال مهداة للعميد عياض بن عاشور، 2008، مركز النشر الجامعي، الصفحات 961-969 .

- **BERTEGI (B.)**, *Organisation du contentieux et bonne administration de la justice*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, F.S.J.P.S., 2000, p.20 et ss.

- **GHERAIRI (G.)**, «Ombre et clarté dans la jurisprudence du conseil des conflits de compétence «, in Mélanges Yadh BEN ACHOUR, CPU, 2008, pp. 855 - 869.

SARCELET (J - D.), « Tempérament à la jurisprudence Septfonds : l'appréciation de la légalité d'actes administratifs par les tribunaux judiciaires non répressifs, Conclusions », *RFDA*, 2012, novembre - décembre, pp. 1122 - 1128.

وثائق

1) حول النّزاع الايجابي في فرنسا

• Tribunal des conflits, 17 octobre 2011, n° 3828 et 3829, Préfet de la Région Bretagne, Préfet d'IIIe - et - Vilaine, Société civile d'exploitation agricole du Chéneau c. interprofession nationale porcine, M.C et autres c. Centre national interprofessionnel de l'économie laitière

«Considérant que les arrêtés de conflit visés ci - dessus soulèvent la même question de compétence ; qu'il y a lieu de les joindre et de statuer par une seule décision ;

Considérant que les litiges opposant, devant le tribunal de grande instance de Rennes, d'une part, la SCEA du Chéneau et autres à l'interprofession nationale porcine (INAPORC) et autres et, d'autre part, M. C et autres au Centre national interprofessionnel de l'économie laitière (CNIEL) et autres portent sur le remboursement de «cotisations interprofessionnelles volontaires rendues obligatoires » que les demandeurs ont versées en application d'accords interprofessionnels rendus obligatoires par des arrêtés interministériels pris en application, respectivement, des articles L. 632 - 3 et L. 632 - 12 du code rural et de la pêche maritime ; que, si ces litiges opposant des personnes privées relèvent à titre principal des tribunaux de l'ordre judiciaire, les demandeurs se fondent sur ce que les cotisations litigieuses auraient été exigées en application d'un régime d'aide d'Etat irrégulièrement institué, faute d'avoir été préalablement notifié à la Commission européenne en application des articles 87 et 88 du traité instituant la Communauté européenne, devenus les articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; que le préfet de la région Bretagne, préfet d'Ille - et - Vilaine, estimant que la contestation ainsi soulevée portait sur la légalité d'actes administratifs réglementaires, a présenté deux déclinatoires demandant au tribunal de grande instance de se déclarer incompétent pour connaître de cette contestation et de poser en conséquence à la juridiction administrative une question préjudicielle ; que, par jugements du 18 avril 2011, le tribunal de grande instance a rejeté ces déclinatoires ; que, par arrêtés du 9 mai 2011, le préfet a élevé le conflit ;

Sur la régularité de la procédure de conflit :

Considérant qu'aux termes de l'article 8 de l'ordonnance du 1er juin 1828 : « Si le déclinatoire de compétence est rejeté, le préfet du département pourra élever le conflit dans la quinzaine de réception pour tout délai (...) » et que, selon l'article 11 de la même ordonnance: « Si dans le délai de quinzaine l'arrêté de conflit n'était pas parvenu au greffe, le conflit ne pourrait plus être élevé devant le tribunal saisi de l'affaire » ;

Considérant qu'il ressort des dossiers que la copie de chacun des jugements du 18 avril 2011 intervenus sur les déclinatoires de compétence a été notifiée au préfet par lettre recommandée reçue le 26 avril suivant ; que, les arrêtés de conflit pris le 9 mai 2011 ont été reçus au parquet et déposés au greffe du tribunal de grande

instance le lendemain 10 mai, soit avant l'expiration du délai de quinzaine prescrit par les articles 8 et 11 de l'ordonnance N° 3828 ‐ 5 ‐ juin 1828; qu'ainsi, contrairement à ce que soutiennent la SCEA du Chéneau et autres et M. C et autres, le conflit n'a pas été élevé tardivement ;

Sur la validité des arrêtés de conflit :

Considérant qu'en vertu du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires posé par l'article 13 de la loi des 16 ‐ 24 août 1790 et par le décret du 16 fructidor an III, sous réserve des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire et sauf dispositions législatives contraires, il n'appartient qu'à la juridiction administrative de connaître des recours tendant à l'annulation ou à la réformation des décisions prises par l'administration dans l'exercice de ses prérogatives de puissance publique ; que de même, le juge administratif est en principe seul compétent pour statuer, le cas échéant par voie de question préjudicielle, sur toute contestation de la légalité de telles décisions, soulevée à l'occasion d'un litige relevant à titre principal de l'autorité judiciaire ;

Considérant que, pour retenir néanmoins sa compétence et rejeter les déclinatoires, le tribunal de grande instance de Rennes s'est fondé sur les dispositions de l'article 55 de la Constitution et sur le principe de la primauté du droit communautaire ;

Considérant que les dispositions de l'article 55 de la Constitution conférant aux traités, dans les conditions qu'elles définissent, une autorité supérieure à celle des lois ne prescrivent ni n'impliquent aucune dérogation aux principes, rappelés ci ‐ dessus, régissant la répartition des compétences entre ces juridictions, lorsque est en cause la légalité d'une disposition réglementaire, alors même que la contestation porterait sur la compatibilité d'une telle disposition avec les engagements internationaux;

Considérant toutefois, d'une part, que ces principes doivent être conciliés tant avec l'exigence de bonne administration de la justice qu'avec les principes généraux qui gouvernent le fonctionnement des juridictions, en vertu desquels tout justiciable a droit à ce que sa demande soit jugée dans un délai raisonnable ; qu'il suit de là que si, en cas de contestation sérieuse portant sur la légalité d'un acte administratif, les tribunaux de l'ordre judiciaire statuant en matière civile doivent surseoir à statuer jusqu'à ce que la question préjudicielle de la légalité de cet acte soit tranchée par la juridiction

administrative, il en va autrement lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ;

Considérant, d'autre part, que, s'agissant du cas particulier du droit de l'Union européenne, dont le respect constitue une obligation, tant en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qu'en application de l'article 88 ‐ 1 de la Constitution, il résulte du principe d'effectivité issu des dispositions de ces traités, telles qu'elles ont été interprétées par la Cour de justice de l'Union européenne, que le juge national chargé d'appliquer les dispositions du droit de l'Union a l'obligation d'en assurer le plein effet en laissant au besoin inappliquée, de sa propre autorité, toute disposition contraire ; qu'à cet effet, il doit pouvoir, en cas de difficulté d'interprétation de ces normes, en saisir lui ‐ même la Cour de justice à titre préjudiciel ou, lorsqu'il s'estime en état de le faire, appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, dans le cas où serait en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union européenne ; N° 3828 ‐ 6 ‐ Considérant que, si la contestation soulevée par la SCEA du Chéneau et autres et par M. C et autres met nécessairement en cause la légalité des actes administratifs qui ont rendu obligatoires les cotisations litigieuses, il résulte de ce qui vient d'être dit qu'il appartient à la juridiction de l'ordre judiciaire, compétemment saisie du litige au principal, de se prononcer elle ‐ même, le cas échéant après renvoi à la Cour de justice, sur un moyen tiré de la méconnaissance du droit de l'Union européenne ; que c'est dès lors à tort que le conflit a été élevé ;

Considérant qu'il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de faire droit aux conclusions présentés par la SCEA du Chéneau et autres et par M. C et autres en application de l'article 75 ‐ I de la loi du 10 juillet 1991 ;

D é c i d e :

Article 1er : Les arrêtés de conflit pris le 9 mai 2011 par le préfet de la région Bretagne, préfet d'Ille ‐ et ‐ Vilaine sont annulés.

Article 2 : Les conclusions présentées par la SCEA du Chéneau et autres et par M. C et autres en application de l'article 75 ‐ I de la loi du 10 juillet 1991 sont rejetées.

Article 3 : La présente décision sera notifiée au garde des sceaux, ministre de la justice, qui est chargé d'en assurer l'exécution.»

2 ـ حول شروط الاحالة إلى مجلس تنازع الإختصاص في تونس بالنسبة لحالة التّنازع الإيجابي

- م ت ا، عدد 1، 6 ماي 1999 م ع ن د في حق وزارة املاك الدّولة والشؤون العقارية ضد شركة استغلال المقاطع[15]

"حيث إقتضت الفقرة الأولى من الفصل 7 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة، واحداث مجلس لتنازع الإختصاص انه يمكن للمكلّف العام ينزاعات الدّولة وللجماعات المحليّة وللمنشآت العموميّة، في القضيّة التي يكونون فيها طرفا، ان يدفعوا في مذكّرة مستقلّة معلّلة بعدم إختصاص احدى المحاكم العدليّة للنظر في هذه القضيّة، استنادا إلى رجوع النّظر فيه إلى المحكمة الإداريّة.

وحيث اضافت الفقرة الموالية من نفس الفصل ان المذكّرة تقدم بعد اطلاع الأطراف الأخرى عليها ولا تقبل بعد حجز القضيّة للمفاوضة.

وحيث اضافت الفقرة الموالية ان المحكمة المتعهّدة تصدر حكما معللا يقضي بارجاء النّظر في القضيّة واحالة ملفها على مجلس التّنازع

وحيث اضافت تاسيسا على تلك الأحكام، فانه وان كان حق الطّالب الدّفع بعدم إختصاص محكمة عدلية بالنّظر في النّزاع المعروض عليها استنادا إلى رجوع النّظر فيه إلى المحكمة الإداريّة وطلب احالة الملف على مجلس تنازع الإختصاص الا ان ذلك يجب ان يكون بتقديم مذكّرة مستقلّة إلى المحكمة المتعهّدة بالنّظر لا مباشرة إلى مجلس تنازع الإختصاص الذي يتعهّد الا من طرف المحكمة العدليّة المتعهّدة بالنّزاع وذلك بمقتضى حكم معلل عليها اتخاذه يقضي بارجاء نظرها في القضيّة واحالة ملفها على هذا المجلس للبت فيهاالأمر غير المتوفر في قضية الحال (رفض الاحالة)".

(15) م ت ا : مجلس تنازع الإختصاص

•م ت ا،قضية عدد 12، 8 مارس 2000

«وحيث لم يثبت من مراجعة أوراق الملف ان المكلّف العام بنزاعات الدّولة دفع لدى المحكمة الإبتدائيّة بسوسة في مذكّرة مستقلّة بعدم إختصاصها بالنّظر في القضيّة

وحيث لم يرد بالفصل السابع سالف الإشارة ما يجيز للمحكمة المتعهّدة ان تقرر تلقائيّا ارجاء النّظر في القضيّة واحالة ملفها على مجلس التّنازع للنظر في مسألة الإختصاص».

•م ت ا قرار عدد 31 مؤرخ في 13 مارس 2001

«...حيث يقتضي الفصل السابع من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص في فقرته الأولى انه يمكن للمكلّف العام بنزاعات الدّولة والجماعات المحليّة وللمنشآت العموميّة في القضيّة التي يكونون فيها طرفا ان يدفعوا في مذكّرة مستقلّة ومعلّلة بعدم إختصاص احدى المحاكم العدليّة للنظر في هذه القضيّة استنادا إلى رجوع النّظر فيها للمحكمة الإداريّة.

وحيث يتبين بالرجوع إلى وثائق الملف ان المستأنف ضدّها (الشركة القومية لاستغلال وتوزيع المياه) لئن دفعت بعدم إختصاص المحاكم العدليّة للنظر في النّزاع الماثل فان تمسكها بعدم الإختصاص لم يكن ضمن مذكّرة مستقلّة ومعلّلة مثلما تقتضيه احكام الفصل السابع الملمع اليهالأمر الذي يقضي إلى عدم قبول الاحالة الرّاهنة».

• م ت ا ، القضيّة عدد 127 بتاريخ 26 افريل 2005

«بعد الإطّلاع على ملف القضيّة عدد 15599 المرفوعة أمام محكمة الإستئناف بتونس...وبعد الإطّلاع على الحكم الوقتي الصادر فيها عن محكمة الإستئناف بتونس بتاريخ 27 ديسمبر 2004 والقاضي بارجاء النّظر في النّزاع واحالة ملف القضيّة إلى مجلس تنازع الإختصاص للبت في مسألة الإختصاص الحكمي....

من الوجهة الشكلية : حيث كانت الاحالة الصّادرة عن المحكمة الإستئناف بتونس مستوفية لشروطها الشكلية وتعيّن بالتّالي قبولها من هذه النّاحية.

من الوجهة القانونيّة : حيث يتمحور النّزاع المعروض على نظر المجلس حول معرفة الطبيعة القانونيّة للعقد الرابط بين الديوان الوطني للزيت وشركة «أليانور».

وحيث تتمسك نائبة الديوان المذكور بأن صفة الديوان الوطني للزيت كمنشأة عموميّة وكتاجر لا تحول دون اصطباغ اعماله وتصرفاته بصبغة ترتيبية تضفي على العقود التي يبرمها الصبغة الإداريّة وأن صفة المساهم في راس مال الشركة لا تسبغه آليا بصفة التاجر.

وحيث يتمسك نائب الشركة نائب المومإ إليها، من ناحيته، بان المشرّع صنّف الديوان المطلوب كمؤسّسة غير إداريّة لها صفة التاجر وهي خاضعة للقانون الخاص وقد استقر فقه قضاء مجلس تنازع الإختصاص على إحترام تصنيف المشرّع عند وقوفه على العنصر العضوي للمنشآت العموميّة. وبما أن قضية الحال تدور حول علاقة تعاقدية بين تاجرين فهي تدخل في صميم إختصاص المحاكم العدليّة.

وحيث درج قضاء مجلس تنازع الإختصاص على عدم التوقف على المعيارالعضوي لتحديد الإختصاص ضرورة أنه دأب على الأخذ بطبيعة المقرّر أوالعمل موضوع الخصومة للتوصل إلى الجهاز القضائي المؤهل للنظر في النّزاع المذكور.

وحيث لا تأثير، في ضوء ما سبق، لتصنيف الديوان المطلوب ضمن قائمة المؤسّسات التي لا تكتسي صبغة إداريّة في طبيعة الأعمال سواء القانونيّة اوالمادّية منها الصّادرة عن هذه المؤسّسات، بما أن العنصر المحدد في هذه الأعمال يبقى طبيعتها الذاتية. فمتى تصرفت هذه الهياكل تصرفا لا يختلف عن تصرف الهيئات الإداريّة، في معناها العضوي، كانت أعمالها ذات طبيعة إداريّة والعكس كذلك جائز كلما ثبت ان هذه الهيئات الإداريّة تصرفت تصرف الهياكل الخاصّة .

وحيث يضحى النّظر في العقد اساس الرابطة بين الطرفين على أهمّية بالغة لاقرار إختصاص اي من الجهازين القضائيين للفصل في النّزاع.

وحيث يتبين بالرجوع إلى العقد موضوع المنازعة انه لا يتضمّن اي عنصر من شأنه ان يجعله يتميز عن العقود الخاصّة . ذلك ان الشأن يتعلق بعقد ابرم بين الديوان المطلوب وشركة خاصة يتمثّل في تعهّد الأخيرة بتحويل كميات من حبوب السلجم إلى الزيت تعهّد الديوان بتمكينها من الكميات الضروريّة لذلك وهي عمليّة عاديّة مالوفة في المعاملات الخاصّة ولا تمثل مهمة مرفق عام كما ان بنود هذا العقد لا تتميز بطابع إستثنائي وغير مألوف من القانون الخاص الأمر الذي ينزع عنه الطابع الإداري ويجعله ينصهر في مجال إختصاص جهة القضاء العدلي. ولهذه الاسباب قرر المجلس ان النّزاع المعروض على نظره من إختصاص جهاز القضاء العدلي».

- م ت ا القضيّة عدد 328 بتاريخ 12 أكتوبر 2010

«بعد الإطّلاع على ملف القضيّة المنشورة أمام المحكمة الإبتدائيّة ببنزرت تحت عدد 27561 بوصفها محكمة إستئناف لأحكام محاكم النّواحي التابعة لها...حيث كانت الإحالة مستوفية لشروطها الشكلية طبق ما اقتضاه الفصل 7 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 وتعيّن لذلك قبولها من هـذه النّاحية.

من الوجهة الواقعية : حيث تفيد وقائع القضيّة كما أثبتتها أوراق الملف قيام المدّعين أمام محكمة ناحية رأس الجبل عارضين أنّ بلديّة الماتلين تولّت إقامة جدار بعقار راجع لهم بالملكية دون ترخيص منهم، طالبين إلزامها بكفّ شغبها عنه وإزالة ما أحدثته من بناء وبأن تؤدي لهم ألف دينار لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة.

وحيث قضت المحكمة لصالح الدّعوى فاستأنفته البلديّة المحكوم عليها ثم أدلت بمذكّرة مستقلّة بواسطة نائبها تمسّكت صلبها بعدم إختصاص جهاز القضاء االعدلي بالنّظر في الدّعوى وطلبت إرجاء النّظر فيها وإحالتها على مجلس تنازع الإختصاص.

مــن الوجهـة القانونيّة : حيث انحصر الإشكال القانوني المطروح في القضيّة الرّاهنة في تحديد الجهاز القضائي المختصّ بالنّظر في طلب المدّعين الرامي

إلى إلزام بلديّة الماتلين برفع يدها عن عقارهم وهدم الجدار الذي اقامته به دون ترخيص منهم بدعوى حماية المارة من بناية متداعية للسقوط موجودة بالعقار المذكور. وحيث طالما ثبت أنّ النّزاع المعروض على المحكمة الإبتدائيّة ببنزرت بوصفها محكمة إستئناف لأحكام محاكم النواحي التابعة لها تتعلّق باستيلاء بلديّة الماتلين على جانب من عقار الغير وإقامتها لجدار عليه خارج إطار القواعد المنظّمة لإجراءات الإنتزاع، فإنّ إختصاص النّظر فيه يكون معقودا لجهاز القضاء الإداري».

- م ت ا القضيّة عـــدد 324 بتاريخ 12اكتوبر 2010

«بعد الإطّلاع على ملفّ القضيّة عدد 45242 المرفوعة من عطيّة الله...(ضد) وكالة الموانى وتجهيزات الصيد البحري...

من الوجهة الشكليّة :حيث تندرج الإحالة الماثلة في إطار الفصل السابع من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 03 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص وبما أنّها كانت مستوفية لشروطها الشكليّة فقد تعيّن قبولها من هذه النّاحية.

من الوجهة الواقعيّة : حيث يبرز من أوراق الملفّ المرفوع إلى نظر المجلس قيام المدّعي عن طريق محاميه أمام المحكمة الإبتدائيّة بصفاقس عارضا أنّه تولّى تكليف وكالة الموانى وتجهيزات الصيد البحري بصفاقس بإخراج مركب الصيد البحري المسجّل بميناء المنستير تحت عدد M 0168 بواسطة الرّافعة ووضعه على اليابسة بميناء صفاقس وأنّه عند القيام بأعمال الرفع بتاريخ 20 ـ 10 ـ 2006 سقطت السفينة على الأرض ممّا تسبّب لها في أضرار جسيمة قدّرها الخبير المعيّن من المحكمة الإبتدائيّة بصفاقس بتاريخ 26 ـ 10 ـ 2006 ب9450 د وبما أنّ المطلوبة معاقدته هي المسؤولة عن تعويض الأضرار اللاّحقة بالمركب عملا بالفصلين 82 و107 من م إ ع فهويطلب الحكم بإلزامها في شخص ممثّلها القانوني بأن تؤدي له مبلغ9450 د تعويضا عن تلك الأضرار و495 د أجرة

الإختبار و1000 د مصاريف تقاض وأتعاب محاماة وحمل المصاريف القانونيّة عليها بما في ذلك معلوم الإستدعاء للجلسة والإذن بالنفاذ العاجل.

وحيث بموجب ذلك قيّدت القضيّة بالدفاتر المعدّة لنوعها تحت عدد 45242 وتتإلى نشرها لعدّة جلسات كانت آخرها بتاريخ 21 ـ 5 ـ 2007 حيث تمّ النطق بإرجاء النّظر فيها وإحالتها على مجلس تنازع الإختصاص ليقول كلمته حول المسألة استجابة لطلب نائب الجهة المدّعى عليها.

من الوجهة القانونيّة : يتعلّق الإشكال القانوني الذي تطرحه القضيّة بتحديد الجهاز القضائي المختصّ بالنّظر في النّزاعات الخاصّة بتعويض الأضرار الحاصلة للغير نتيجة إسداء خدمة من مؤسّسة عموميّة غير إداريّة (وكالة مواني وتجهيز الصيد البحري) بمقابل. وحيث يتبيّن بالرجوع إلى القانون عدد 32 لسنة 1992 المؤرّخ في 7 ـ 4 ـ 1992 والمحدث لوكالة مواني وتجهيز الصيد البحري أنّها مؤسّسة عموميّة غير إداريّة، تعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع للتشريع التجاري عدا ما يتعلّق بالتفليس والصلح الاحتياطي وهي مكلّفة خاصّة باستغلال وتسيير وصيانة وتطوير مواني الصيد البحري بما في ذلك المراسي وتوابعها وكذلك التجهيزات التابعة لها والتصرّف في الملك العمومي الميناني الذي تخصّصه لها الدّولة وممارسة الشّرطة المينائيّة للصيد البحري كإسداء خدمات لوحدات الصيد البحري بمقابل.وحيث يقتضي الفصل 9 من ذات القانون أنّ ديون الوكالة تتمتّع بالإمتياز العام للخزينة فيما ينصّ الفصل 10 منه على أنّها تستخلص ديونها بمقتضى بطاقات إلزام يصدرها الرّئيس المدير العام ويتولّى وزير الماليّة إعطاءها الصبغة التنفيذيّة.

وحيث دأب قضاء المجلس على عدم التوقف على المعيار العضوي لتحديد الإختصاص وبالتّالي فلا تأثير لتصنيف الوكالة المدّعى عليها ضمن قائمة المؤسّسات غير الإداريّة واعتبارها من المشرّع تاجرة في علاقاتها مع الغير، ضرورة أنّه عهد إليها بمهمّة مرفق عمومي وخوّلها امتيازات السلطة العامّة لممارسة نشاطها واستخلاص ديونها وهوما يبوّؤها منزلة الإدارة، ممّا يجعل الضرر المشتكى منه، على هذا الأساس،من قبيل الأضرار الناتجة عن خلل في

سير المرفق العمومي المكلّفة به بصفتها «إدارة» ويكون معه النّظر في النّزاع منعقدا لجهاز القضاء الإداري اقتضاءا بأحكام الفصل الأوّل من القانون عدد38 لسنة 1996 المؤرّخ في 03جوان 1996.
ولهذه الأسباب ، قرّر المجلس أنّ النّزاع المعروض عليه من إختصاص جهاز القضاء الإداري».

• القضيّة عـــدد 330 بتاريخ 12-10- 2010 أحمد ـ الدّيوان الوطني للتطهير

«بعد الإطّلاع على ملفّ القضيّة المنشورة أمام محكمة الإستئناف بقفصة...
من الوجهة الشكلية : حيث نصّ الفصل السابع من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 03 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص على أنّه يمكن للمكلّف العام بنزاعات الدّولة وللجماعات المحليّة وللمنشآت العموميّة، في القضيّة التي يكونون فيها طرفا، أن يدفعوا في مذكّرة مستقلّة ومعلّلة بعدم إختصاص إحدى المحاكم العدليّة للنّظر في هذه القضيّة، استنادا إلى رجوع النّظر فيها إلى المحكمة الإداريّة. وتقدّم المذكّرة بعد إطّلاع الأطراف الأخرى عليها ولا تقبل بعد حجز القضيّة للمفاوضة. وتصدر المحكمة حكما معلّلا يقضي بإرجاء النّظر في القضيّة وإحالة ملفّها على مجلس التّنازع ولا يقبل هذا الحكم أي وجه من أوجه الطّعن ولوبالتّعقيب. ولا يمكن تقديم الدّفع المنصوص عليه بهذا الفصل أمام محكمة التّعقيب. وحيث أنمن شروط الإحالة على مجلس التّنازع عملا بأحكام الفصل 7 أن تقدم مذكّرة مستقلّة من قبل المكلّف العام بنزاعات الدّولة والجماعات المحليّة والمنشآت العموميّة ويطلع عليها الطرف الآخر.
وحيث انتهت محكمة الإستئناف بقفصة إلى إحالة الملف إلى مجلس التّنازع تلقائيّا ودون أن تقدم في شأنه أيّة مذكّرة، وتعيّن على ضوء ذلك رفض التعهّد وإرجاع ملف القضيّة إلى محكمة الإستئناف بقفصة».

2 ـ حول النّزاع السلبي حول الاحالة على مجلس تنازع الإختصاص بالإعتماد على الفصل 9

- م.ت.إ، عدد 35، 10 أفريل 2001، التليلي ضد الشركة الوطنية للسكك الحديدية

«وحيث انه طالما لا شيء بملف القضيّة يفيد حصول الاعلام بالحكم الإستئنافي العدلي المشار اليه وانقضاء الأجل دون تعقيبه اوحصوله وانتهاء بالرفض من طرف محكمة التعقيب سواء شكلا اواصلا، فان احالة الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة ملف النّزاع المعروض عليها والمطابق للنزاع الذي سبق للقضاء العدلي ان قضى فيه بالرفض لرجوعه بالنّظر إلى جهاز القضاء الإداري يعد مخالفا لاحكام الفصل 9 المشار اليه لعدم ثبوت صيرورته غير قابل للطعن بالتعقيب (رفض الاحالة)».

- القرار عدد 41 في قضية العيادي ضد المجلس الوطني لهيأة الصيادلة في 12 جويلية 2001

«من الوجهة الإجرائيّة، حيث يخلص من القرار الوقتي المشار اليه انفا والاوراق التي انبنى عليها ان المعقب احيل على مجلس التاديب لهيأة الصيادلة... فقرر مجلس التاديب تسليط عقوبة التحجير المؤقت لمباشرة الصيدلة مدة سنة واحدة مع التشطيب المؤقت لنفس المدة من الجدول الوطني لهيأة الصيادلة. فقام المعني بالامر بإستئناف هذا القرار أمام محكمة الإستئناف بتونس التي انتهت إلى قبول الإستئناف شكلا ورفضه اصلا وتقرير القرار محل الطّعن...

ولما كان هذا الحكم لا يرضيه قام بالطّعن فيه أمام المحكمة الإداريّة طالبا نقضه بالإستناد إلى مخالفة احكام الفصول 123 و132 و133 و144 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية وكذلك ضعف التعليل.

وحيث اجاب نائب الجهة المعقب ضدها بانه خلافا لما ورد بمستندات التعقيب فان الموقف الذي انتهجه الحكم المطعون فيه والنتيجة التي توصلإليها قد انبنيا على اسس قانونيّة وواقعية سليمة.

وحيث تقتضي احكام الفصل الرابع من القانون عدد 38 لسنة 1996 الملمح اليه أعلاه ان مجلس تنازع الإختصاص ينظر في نزاعات الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري.

وحيث تنص احكام الفصل الثامن من ذات القانون على انه يمكن لمحكمة التعقيب والجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة احالة النّزاع المعروض عليها على مجلس تنازع الإختصاص ليبت في مشكل الإختصاص شرط ان يكون بقرار معلل.

حيث يفهم من مقتضيات الفصلين المذكورين انها لا تميز بين حالّتي تنازع الإختصاص الايجابي والسلبي ضرورة انها جاءت عامّة وتشترط وجود اشكال جدي حول الإختصاص.

وحيث لما كان مفهوم الاشكال الجدي حول الإختصاص لا يقف عند معرفة الجهاز القضائي المختص للنظر في اصل النّزاع بل يتعداه لاجتناب كل تضارب محتمل بين الأحكام في صورة وجود تنازع ايجابي حول الإختصاص عند اقرار كل من الجهاز القضائي والعدلي والجهاز القضائي الإداري لإختصاصه في البت في ذات النّزاع.

وحيث طالما ثبت من أوراق الملف المعروض على نظر مجلس تنازع الإختصاص ان محكمة التعقيب قد سبق ان انتهت إلى اقرار إختصاصها للنظر في النّزاع موضوع الخلاف والحال ان المشرّع قد أسند صراحة صلاحيّات النّظر تعقيبيا في النّزاعات القائمة بين الهيئات المهنية والاشخاص المنضوين تحتها إلى الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة وهوما يمكن ان ينجر عنه تضارب بين قراري الهيأتين القضائتين».(قبول الاحالة)

- م.ت.إ القضيّة عدد 332 بتاريخ 12أكتوبر 2010

«بعد الإطّلاع على ملف القضيّة عدد 25645 المرفوعــة أمام المحكمة الإداريّة من : الصادق ضـــــدّ ـ عبد الحميد ،المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ المندوبية الجهوية للتنمية الفلاحية بأريانة ووزارتي الفلاحة والموارد المائية وأملاك الدّولة والشؤون العقارية

وبعد الإطّلاع على القرار الوقتي الصادر فيها عن الدّائرة الإستئنافيّة الرابعة بتاريخ 1 جويلية 2010 والقاضي باحالة القضيّة على مجلس تنازع الإختصاص للنظر في مسألة الإختصاص،...

من الوجهة الواقعيّة : حيث تفيد وقائع القضيّة مثلما أوردها القرار الوقتيّ المشار إليه أعلاه أنه صدر لفائدة السيد الصادق بتاريخ 20 أكتوبر حكم عن محكمة النّاحية بتونس سنة 1993 تحت عدد 26608 يقضي بإلزام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ المندوبية الجهوية للتنمية الفلاحيّة بأريانة بأن يؤدي له مبلغ بعنوان تعويض عن الضرر النّاتج له عن عدم القيام بعمليّة خزن بضاعة طبق الطرق الفنّية السليمة.

وحيث استأنفه المحكوم عليه أمام المحكمة الإداريّة التي أصدرت في 12 فيفـري 1996 حكما تحت عدد 1828 يقضي برفض الإستئناف لعدم الإختصاص.وحيث تولى المحكوم لفائدته مطالبة المندوب الجهوي للتنمية الفلاحية بمقتضى دعوى مرفوعة أمام المحكمة الإبتدائيّة بتونس بأداء المبلغ المضمّن بحكم البداية التي قضت بتاريخ 25 مارس 1998 بمقتضى حكم صادر تحت عدد 242 4 برفضها استأنفه المدّعي أمام محكمة الإستئناف بتونس التي قضت في 10 فيفري 1999 في قرار صادر عنها تحت عدد 55941 بنقض الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدّعوى أصلا والقضاء من جديد بالرفض لعدم الإختصاص. وحيث أقرت محكمة التعقيب هذا القرار بعد الطّعن فيه أمامها بمقتضى قرار صادر تحت عدد 73842 بتاريخ 10 مارس 2000.

وحيث رفع استنادا إلى ذلك السيّد الصادق دعوى أمام المحكمة الإداريّة طالبا إلزام كلّ من السيد عبد الحميد الغالي والمكلّف العام في حقّ وزارتي الفلاحة والموارد المائية وأملاك الدّولة والشؤون العقّارية وفي حقّ المندوبية الجهوية للتنمية الفلاحية بأن يؤديا له المبالغ المحكوم بها لفائدته بالحكم المدني عدد 608 26 الصادر عن محكمة ناحية تونس والتّعويض له عمّا لحقه من ضرر جرّاء عدم تنفيذ ذلك الحكم فأصدرت الدّائرة الإبتدائيّة الأولى بها حكما تحت عدد 1/11345 يقضي بقبول الدّعوى شكلا ورفضها أصلا وإخراج عبد الحميد

الغالي والمكلّف العام بنزاعات الدّولة في حقّ وزارتي أملاك الدّولة والفلاحة من نطاق المنازعة. وحيث أصدرت الدّائرة الإستئنافيّة الرابعة إثر إستئناف الحكم المذكور أمامها قرارها الوقتيّ المبيّن منطوقه بالطالع أعلاه إستنادا إلى الفصل التاسع من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996.

من الوجهة الشكليّة_وحيث جاءت الإحالة مستوفية لأحكام الفصل التاسع من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 وتعيّن لذلك قبولها من هذه النّاحية.

من الوجهة القانونيّة_حيث يتعلّق موضوع النّزاع الماثل بإشكال تنفيذي حول تنفيذ حكم صادر عن القضاء العدلي ضدّ المندوبية الجهوية للتنمية الفلاحية بأريانة بمناسبة ممارستها لنشاط تجاري يتمثّل في استغلال مركز تبريد لخزن منتوجات الخضر والغلال لفائدة الفلاّحين، بعد أن رفضت الجهة المدّعى عليها خلاص المبالغ المحكوم بها ضدّها لعدم تقديم المحكوم لفائدته لأصول النّسخ التنفيذيّة، ممّا يجعل الإختصاص معقودا إلى جهاز القضاء العدلي.

ولهذه الأسبـــــاب قرر المجلس أنّ النّزاع المعروض عليه من إختصاص جهاز القضاء العدلي».

3) حالة الفصل 8

- م. ت. إ قرار عدد 5 صادر في 2 ديسمبر 1999

«من الوجهة الإجرائيّة ، حيث يتضح من أوراق الملف ان وضع يد البلديّة على مقسم التداعي كان بغية تحقيق مصلحة عامّة متمثلة في تهيئة حديقة عموميّة وتجميل المحيط وبالتّالي فان تصرفها فضلا عن كونه لم يكن بنية الامتلاك فانه لا يعتبر من فئة الشغب الذي ياتيه الافراد قصد تحقيق اهداف ومنافع شخصية مما يكسي النّزاع صبغة ادراية.

وحيث انه تبعا للصبغة الإداريّة للنزاع المرفوع في ظل القانون القديم فان المحكمة العدليّة الإستئنافيّة غير مختصة بالنّظر ولا يمكن ان تطبق عليها الأحكام الانتقالية الواردة بالفصل 2 من القانون الأساسي عدد 39 المؤرّخ في 3 جوان 1996 الذي يقضي ان يكون القاضي العدلي مختصا قانونا بالنّظر في النّزاع المنشور لديه ثم

يصبح نفس ذلك النّزاع من إختصاص القاضي الإداري بموجب القانون الجديد الصادر في 3جوان1996.

وحيث سبق لهذا المجلس قبل صدور قرار محكمة التعقيب المشار اليه بقراره عدد 3 بتاريخ 11أكتوبر1999 ان بت في اشكالية الجهاز المختص في قضايا شغب الإدارة واستيلائها بوضع يدها على عقار اذا كان ذلك بغية تحقيق مصلحة عامّة مثلما هوالشان في قضية الحال واعتبر النّظر فيها معقودا لجهاز القضاء الإداري.

وحيث أنّ ارجاء محكمة التعقيب النّظر في القضيّة واحالة ملفها على مجلس تنازع الإختصاص يستوجب طبق الفصل 8 لا فقط ظهور اشكال جدي حول توزيع الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والإداري بل كذلك ان يكون جديدا لم يسبق لهذا المجلس البت فيه من قبل، الأمر غير المتوفر في الاشكال موضوع قضية الحال مما يتجه معه عدم قبول الاحالة هذه النّاحية عملا باحكام الفصل المشار اليه».(عدم قبول الاحالة.)

- م. ت. إ القضيّة عدد 331 بتاريخ 12أكتوبر 2010

«بعد الإطّلاع على ملف القضيّة عدد 38179 المرفوعة لدى محكمة التعقيب من الأستاذ فريد نصري نيابة عن منصور بن المولدي سانكلي ضدّ بلديّة قفصة في شخص رئيس مجلسها، نائبها الأستاذ فوزي الدّالي،

وبعد الإطّلاع على القرار الوقتي الصادر فيها عن محكمة التعقيب بتاريخ 22 جوان 2010 القاضي باحالة الملف على مجلس تنازع الإختصاص للنظر في مسألة الإختصاص الحكمي. (...)

من الوجهة الشكلية :حيث كانت الإحالة مستوفية لشروطها الشكلية طبق ما اقتضاه الفصل الثامن من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 وتعيّن لذلك قبولها من هـذه النّاحية.

من الوجهة الواقعية : حيث تفيد وقائع القضيّة مثلما أوردها القرار التّعقيبي الوقتي المشار أعلاه قيام المعقّب المدّعي في الأصل أمام المحكمة الإبتدائيّة بقفصة عارضا أنّه يملك قطعة أرض كائنة بمنطقة سيدي أحمد زروق بقفصة أقام عليها

منزلا إلا أن بلديّة المكان عمدت إلى الإستيلاء على جزء منها بهدف إحداث وتهيئة طريق عمومي وطلب استنادا إلى ذلك الحكم باستحقاقه لكامل العقار موضوع النّزاع.

وحيث أصدرت المحكمة الإبتدائيّة بقفصة بتاريخ 1 جويلية 2002 حكمها عـدد 3342/ 2001 القاضي باستحقاق المدّعي لمحلّ النّزاع وإلزام المطلوبة في شخص ممثّلها القانوني بالتخلي عنه وتسليمه للمدعي وتغريمها لفائدته بمائة وخمسين دينارا غرامة معدلة لقاء أجرة الدفاع.

وحيث استأنفت المحكوم عليها هذا الحكم أمام محكمة الإستئناف بقفصة التي أصدرت في 22 أفريل 2003 قرارا تحت عدد 5178 يقضي بإقرار الحكم الإبتدائي وإجراء العمل به وفق نصّه.

وحيث تعقبت البلديّة هذا القرار وأصدرت محكمة التعقيب في 19 فيفري 2004 قرارا تحت عدد 27827 يقضي بالنقض والإحالة إلى محكمة الإستئناف بقفصة لإعادة النّظر فيها بهيئة أخرى بناء على أنّ النّزاع له صبغة إداريّة وراجع بالنّظر للمحكمة الإداريّة.

وحيث طلب المستأنف ضدّه إعادة نشر القضيّة وأصـدرت محكمـة الإحالة في 24 ماي 2005 قرارها القاضي بقبول الإستئناف شكلا وأصلا ونقض الحكم الإبتدائي والقضاء مجدّدا برفض الدّعوى وإعفاء المستأنفة من الخطيّة وإرجاع المال المؤمن إليها وحمل المصاريف القانونيّة على المستأنف عليه. وحيث تولّى المستأنف ضدّه الطّعن في القرار المذكور مجدّدا أمام محكمة التعقيب التي أصدرت تبعا لذلك في 22 جوان 2010 قرارها الوقتي المومأ إليه أعلاه.

من الوجهة القانونيّة : حيث انحصر الإشكال القانوني في تحديد الجهاز القضائي المختصّ بالبت في طلب المعقّب بإلزام بلديّة قفصة برفع يدها عن عقاره والحكم باستحقاقه للعقار المذكور.

وحيث طالما ثبت أن النّزاع المعروض على محكمة التعقيب تعلّق بوضع البلديّة يدها على عقار الغير بهدف تهيئة طريق عمومي خارج إطار القواعد المنظمة لإجراءات الإنتزاع، فانّ إختصاص النّظر فيه يكون معقودا لجهاز القضاء الإداري».

• م. ت. إ القضيّة عـــدد 333 بتاريخ 12-10-2010

«بعد الإطّلاع على ملفّ القضيّة عدد 50655 المرفوعة من المعقّبة وكالة المواني وتجهيز الصيد البحري...ضدّ المعقّب ضدّه :جمال...

من الوجهة الشكليّة : حيث تندرج الإحالة الماثلة في إطار الفصل الثّامن من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص وبما أنّها كانت مستوفية لشروطها الشكليّة فقد تعيّن قبولها من هذه النّاحية.

من الوجهة الواقعيّة :حيث يبرز من أوراق الملف المعروض على نظر المجلس قيام المدعوجمال... أمام المحكمة الإبتدائيّة بتونس عارضا أنّه قام بأشغال بناء لفائدة وكالة المواني والصيد البحري وذلك بمواني الصيد البحري بكل من العوابد ملولش وقصيبة المديوني بمقتضى الصفقة المؤرّخة في 28 ـ 9 ـ 1998 وأنّ الأشغال تمّت حسب الشروط والبيانات المضمّنة بكتب الصفقة وتطبيقا لما جاء بكراس الشروط... وتمّ تحرير محضري القبول الوقتي والقبول النهائي للأشغال غير أنّ الوكالة لم تقم بخلاصه في باقي قيمة الأشغال...رغم التنبيه عليها ولذلك طلب الحكم بإلزامها بأن تؤدي له المبلغ المذكور مع...قيمة المبالغ التي تمّ خصمها بعنوان غرامة تأخير و...قيمة المبلغ الذي تمّ خصمه بعنوان معينات كراء مع... أتعاب تقاض وأجرة محاماة واحتياطيّا تعيين خبير لإجراء الحساب فصدر له الحكم بتاريخ 14 ـ 6 ـ 2005 تحت عدد13385 وقضي لفائدته...

وحيث لمّا كان هذا الحكم لا يرضيه بادر المحكوم لفائدته بإستئنافهأمام محكمة الإستئناف بتونس عن طريق محاميه...وتمسّك بطلباته المقدّمة لدى الطور الأوّل كما تمسّكت الجهة المستأنف ضدّها من ناحيتها بعدم إختصاص المحكمة الصّادر عنها الحكم بالنّظر في القضيّة استنادا للطبيعة الإداريّة للعقد الرّابط بين الطرفين كما طلبت الحكم برفض الإستئناف أصلا لعدم وجاهته فصدر الحكم بتاريخ 9 ـ 7 ـ 2008 قاضيا بقبول الإستئناف شكلا ورفضه أصلا وإقرار الحكم الإبتدائي المطعون فيه ممّا حدا بالوكالة بتعقبّه أمام محكمة التعقيب بمقتضى

المطلب المقدّم في الغرض من نائبها... طالبة نقضه مع الإحالة فقرّرت الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة إرجاء النّظر فيها وإحالة ملفّها على مجلس تنازع الإختصاص ليبتّ في المسألة وذلك بمقتضى القرار الوقتي الصّادر عنها بتاريخ 23 أوت 2010.

من الوجهة القانونيّة: حيث يتعلّق الشأن بتحديد جهاز القضاء المختصّ بالنّظر في طلب تعمير ذمّة مؤسّسة عموميّة غير إداريّة (وكالة المواني وتجهيز الصيد البحري) جرّاء عدم إيفائها بإلتزاماتها التعاقديّة.

وحيث يتبيّن بالإطّلاع على العقد أساس النّزاع أنّه إداري أصيل ضرورة أنّ موضوعه يتمثّل في صفقة إنجاز أشغال إعادة تهيئة الأسواق البحريّة لمواني الصيد البحري بمنطقة ملولش والعوابد وقصيبة المديوني.كما أنّ هذه الصفقة تستند إلى التشريع المتعلّق بالصفقات العموميّة وتقرّ لفائدة الوكالة امتيازات غير مألوفة في العقود الخاصّة وهي اعتبارات من شأنها أن تجعل النّزاعات المتولّدة عن تنفيذها من إختصاص جهاز القضاء الإداري دون توقّف على تصنيف الوكالة ضمن قائمة المؤسّسات غير الإداريّة.

ولهذه الأسباب ، قرّر المجلس أنّ النّزاع المعروض عليه من إختصاص جهاز القضاء الإداري».

4 ـ حول آثار قرارات مجلس تنازع الإختصاص

• م.إ. حكم إبتدائي ، قضية عدد 16177/ 1 في 24 جوان 2009، محمد ومن معه ضد بلديّة المرسى

« وحيث يقتضي الفصل 30 من القانون عدد 85 لسنة 1976 المؤرّخ في 11 أوت 1976 والمتعلّق بمراجعة التشريع الخاص بالإنتزاع للمصلحة العموميّة مثلما تم تنقيحه وإتمامه بالقانون عدد 26 لسنة 2003 المؤرّخ في 14 أفريل 2003 أنه: «تختص المحاكم العدليّة بدرجاتها المبيّنة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية بالدعاوى المرتبطة بالإنتزاع للمصلحة العموميّة باستثناء دعوى تجاوز السلطة...» وهوما يعني أن «المحاكم المختصّة» المقصودة بالفصل 23» المذكور أعلاه هي المحاكم التابعة لجهاز القضاء العدلي.

وحيث غني عن البيان أنه سبق لمجلس تنازع الإختصاص أن حسم مسألة الإختصاص في الدعاوى الرامية إلى التّعويض عن إدماج عقار ضمن منطقة خضراء بموجب مثال التهيئة العمرانية طبقا لمقتضيات الفصل *23* من مجلة التهيئة التّرابية والتعمير، بأن أسند إختصاص النّظر فيها إلى جهاز القضاء العدلي.

وحيث اعتبر مجلس تنازع الإختصاص أن المقصود بعبارة « التّقاضي لدى المحاكم المختصّة وفقا للتشريع الجاري به العمل في مادّة تنازع الإختصاص من أجل المصلحة العموميّة» سالفة الإشارة هي إحالة تلك المنازعات على أنظار المحاكم العدليّة نظرا إلى كونها المختصّة في الدعاوى الرامية إلى الحصول على غرامة الإنتزاع عملا بأحكام التشريع الجاري به العمل في تلك المادّة وهوما يستفاد من قراره الصادر في *26* أفريل *2005* تحت عدد *126*.

وحيث وبالإضافة إلى ذلك فقد استقر المجلس المذكور على إعتماد ذات التأويل للعبارة المذكورة آنفا حتّى لما وردت في مواطن أخرى صلب مجلة التهيئة التّرابية والتعمير، كتلك المتعلّقة بالارتفاقات الناجمة عن المصادقة على التقسيمات العمرانية، وهوما ينهض دليلا إضافيا على أن التمشّي العام للمجلس في هذا المضمار قد انصرف نحوإسناد كتلة إختصاص في الغرض لفائدة المحاكم العدليّة.

وحيث جاء بالفصل *12* من الأساسي عدد *38* لسنة *1996* المؤرّخ في *3* جوان *1996* والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتناع الإختصاص أنه: «يكون لما قضى به المجلس، في مسألة الإختصاص بالنسبة للنزاع المعروض عليه، نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة الإتباع من قبل سائر المحاكم...».

وحيث يخلص مما تقدم أن المشرّع لم يكتف بجعل قرارات المجلس محرزة على قوة إتّصال القضاء، بل أكساها بحجيّة مطلقة، بمعنى أنها تكون حجة على الكافة وهي لذلك واجبة التطبيق لا فقط من قبل المحكمة المعنية بالنّزاع الذي نظر فيه المجلس بل أيضا من قبل سائر المحاكم،

وحيث وتبعا لما تقدم بيانه، فقد دأب فقه قضاء هذه المحكمة ومن ذلك القرار التعقيبي عدد 37264 الصادر بتاريخ 16 أفريل 2007، على اعتبار أن معنى الإلتزام بموقف مجلس تنازع الإختصاص يتعدى مجرد إحترام القرار الصادر بشأن النّزاع المعروض عليها ليعتمد مختلف قراراته التي تم فيها حسم مسألة الإختصاص المتعلّقة بنزاعات مماثلة.

وحيث وبناء عليه، فإنه لا مناص من إتباع ما بت فيه مجلس تنازع الإختصاص في خصوص المسألة المطروحة في القضيّة الماثلة إحتراما للنفوذ المطلق لإتّصال القضاء الذي أناطه القانون بقراراته، والتّصريح تبعا لذلك بالتخلي عن النّظر في الدّعوى الماثلة لعدم الإختصاص سيما وأن الإختصاص الحكمي يفرض أرجحيته على غيره من المسائل لتعلقه بالنظام العام، تثيره المحكمة وتتمسك به من تلقاء نفسها».

- م.إ إستئنافي القضيّة عدد 25645 بتاريخ 7 أفريل 2011

«من جهة الإختصاص ، حيث أنطلبات المستأنف في النّزاع الرّاهن تتعلّق بمقاضاة الإدارة جراء عدم تنفيذها لحكم مدني عدلي يقضي بإلزامها بأداء مبالغ مالية تعويضا للمستأنف عن الضرر الناتج عن عدم القيام بعمليّة الخزن بضاعة طبق الطرق الفنية السليمة،

وحيث سبق للمستأنف أن رفع قضية في الغرض لدى المحكمة الإبتدائيّة بتونس التي أصدرت حكما بتاريخ 25 مارس 1998 في القضيّة عدد 4242 يقضي برفض الدّعوى فاستأنفه أمام محكمة الإستئناف بتونس التي أصدرت بتاريخ 10 فيفري 1999 حكما في القضيّة عدد 55941 يقضي بقبول الإستئناف شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الإبتدائي فيما قضى به من رفض الدّعوى أصلا والقضاء من جديد برفضها لعدم الإختصاص فتولى الطّعن فيه بالتعقيب فقضت محكمة التعقيب صلب قرارها الصادر بتاريخ 10 مارس 2000 تحت عدد 73482 بقبول التعقيب شكلا ورفضه أصلا ،

وحيث توصلت هذه المحكمة إلى عكس ما قضت به محكمة الإستئناف بتونس ومحكمة التعقيب والمتمثل في خروج النّزاع الماثل عن أنظار القضاء العدلي وأصدرت في هذا الشأن حكما بتاريخ 1 جويلية 2010 يقضي بإحالة ملف القضيّة على مجلس التّنازع للنظر في مسألة الإختصاص.

وحيث أصدر مجلس تنازع الإختصاص قرارا بتاريخ 12 أكتوبر 2010 في القضيّة عدد 332 يقضي بإسناد الإختصاص في النّزاع موضوع القضيّة الماثلة إلى جهاز العدلي بالإستناد إلى أنه يتعلق بإشكال تنفيذي حول تنفيذ حكم صادر عن القضاء العدلي،

وحيث إقتضت أحكام الفقرة الأولى من الفصل 12 من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 والمتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص أنه «يكون لما قضى به المجلس في مسألة الإختصاص بالنسبة للنزاع المعروض عليه نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة الإتباع من قبل سائر المحاكم»، كما إقتضت أحكام الفقرة الثالثة من نفس الفصل أنه « إذا أصدر مجلس التّنازع قرار يقضي بعدم إختصاص المحكمة المتعهّدة فإن هذه الأخيرة تصدر في أوّل جلسة تعقدها حكما بالتخلي عن النّظر».

وحيث انه طبقا للأحكام المذكورة أعلاه وبناء على قرار مجلس التّنازع عدد 332 بتاريخ 12 أكتوبر 2010، لا يسع هذه المحكمة إلا التّصريح بعدم إختصاص جهاز القضاء الإداري بالنّظر في النّزاع الماثل».

مصطلحات

---

1) ـ الإختصاص

يعني الإختصاص في مجال القضاء بالنسبة لمحكمة ما، جملة القضايا التي ترجع لها بالنّظر: فإن كانت القضايا إداريّة تكون من إختصاص محاكم الجهاز القضائي الإداري أما إذا كانت عدلية فيرجع الإختصاص حولها لمحاكم الجهاز القضائي العدلي. وفي إطار افختصاص نفسه، يمكن للقاضي أن يبت في أصل النّزاع كما يمكن له أن يقتصر على تقديم حل مؤقت[16].

ـ مسألة الإختصاص هي مسألة جوهرية فلا يقع البت في مسألة القبولة ثم في الأصل إلا بعد النّظر في مسألة الإختصاص (قرار صادر عن المحكمة الإداريّة – قضية عدد 194 في 22 ماي 1979، المجموعة، صفحة 144)

---

(16) أنظر CORNU (G.), Vocabulaire juridique, PUF,1987, p. 221.

ـ ينظر ويقرر القاضي المتعهّد بالقضيّة في إختصاصه

ـ يقرر القاضي إختصاصه من عدمه عند البت في القضيّة (ولا يؤخذ بالتّالي بعين الاعتبار تاريخ التعهّد)

ـ تتعلّق مسألة الإختصاص بالنظام العام ويمكن للقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه كما أنه أصبح من الممكن منذ تنقيح 4 جانفي 2011 لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة ان يقضي مباشرة وبصفة إنفرادية عندما يكون عدم الإختصاص واضحا.

ـ مثال عن عدم الإختصاص الواضح:

●م.إ. حكم ابتدائي، القضيّة عدد 123287 في 24 أفريل 2012،القديدي /الرّئيس العام للديوان الوطني للبريد

«حيث تهدف الدّعوى الرّاهنة إلى إلغاء قرار اعفاء العارض من خطّة رئيس مكتب بريد مهيكل من صنف «1» بالمرسى الصفصاف وتجريده من الامتيازات المنجرة عنها.

وحيث إقتضت الفقرة الثانية من الفصل 43 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة ان يمكن لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة ان يقضي مباشرة في الدّعوى دون تحقيق ودون سابق مرافعة في الحالات التّالية :

ـ التخلي عن القضيّة اوطرحها

ـ عدم الإختصاص الواضح

ـ انعدام ما يستوجب النّظر

ـ عدم القبول اوالرفض شكلا

وحيث إقتضت احكام الفصل 2 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص انه «تختص المحاكم العدليّة بالنّظر في ما ينشأ من نزاعات بين المنشآت العموميّة بما في ذلك المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية من جهة، واعوان هذه المنشآت أو حرفائها او الغير، من جهة أخرى.

وتختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في النّزاعات المتعلّقة باعوان المنشآت المذكورة الخاضعين للنظام الأساسي للوظيفة العموميّة أوالراجعين لنظر المحكمة الإداريّة بمقتضى القانون... وحيث أن الديوان الوطني للبريد يعد من المنشآت العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية المتمتعة بالشخصية المعنوية والإستقلال المالي طبقا لاحكام الفصل الأوّل منالأمر عدد 1305 لسنة 1998 المؤرّخ في 15 جوان 1998 المتعلّق باحداث الديوان الوطني للبريد وبضبط تنظيمه الإداري والمالي واساليب تسييره مثلما تم تنقيحه واتمامه بالامر عدد 1536 لسنة 2003 المؤرّخ في 25 جوان 2003. وحيث تم بموجب الأمر عدد 2845 لسنة 1999 المؤرّخ في 27 ديسمبر 1999 افراد اعوان الديوان الوطني للبريد بنظام اساسي خاص عملا باحكام القانون عدد 78 لسنة 1985 المؤرّخ في 5 أوت 1985 المتعلّق بضبط النظام الأساسي العام لاعوان الدواوين والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية والشركات التي تمتلك الدّولة اوالجماعات المحليّة راسمالها بصفة مباشرة وكليا.

وحيث طالما ان اعوان الديوان الوطني للبريد لا يخضعون للنظام الأساسي العام للوظيفة العموميّة ولا يرجعون بالنّظر إلى المحكمة الإداريّة بمقتضى القانون، فانه يتوجه التخلي عن النّظر في الدّعوى لعدم الإختصاص ضرورة ان المسألة الإختصاص من متعلقات النظام العام تثيرها المحكمة وتتمسك بها ولوتلقائيّا».

2)ـ تنازع الإختصاص

ـ يتمثّل في وجود اشكال على مستوى الإختصاص بين الجهاز القضائي العدلي والجهاز القضائي الإداري.

ـ يفترض اذن تنازع الإختصاص وجود جهازين قضائين عدلي وإداري.

ـ حتّى يقع الحدّ من الاشكال المطروح على مستوى الإختصاص اعتمد المشرّع توزيع الإختصاص في إطار كتل. ويمثل إعتماد الكتل حلاّ وقائيا يقلص من تنازع الإختصاص، ولكن لا يمنعه بصفة نهائية. أدّى ذلك إلى إحداث هيئة قضائيّة ذات صبغة تحكيمية تحدّد بواسطة قرار قضائي الجهة القضائيّة التي ينعقد لها الإختصاص.

ـ يمكن ان يكون تنازع الإختصاص ايجابيا عندما ترى الإدارة العموميّة كطرف مدّعى عليها ان المحكمة العدليّة غير مختصة. كما يمكن ان يكون سلبيا عندما ترى المحكمة الثانية على غرار المحكمة الأولى انها غير مختصة بغض النّظر عن الجهاز القضائي الذي تنتمي اليه.

3)ـ مجلس تنازع الإختصاص

ـ هو هيئة قضائيّة تحكيمية تبت في مسائل تنازع الإختصاص التي ضبطها المشرّع في ثلاث حالات (الفصول 7 ـ 8 ـ 9) من قانون عدد 38 لسنة 1996.

ـ يعتبر احداث مجلس تنازع الإختصاص سنة 1996 نتيجة لتعدّد مشاكل الإختصاص قبل ذلك التاريخ، وبالتحديد منذ شروع المحكمة الإداريّة في ممارسة وظائفها (1976). وتتميز تركيبة بالتوازن بين قضاة عدلية وقضاة إداريين (ويترأسه بالتّداول رئيس المحكمة الإداريّة ورئيس محكمة التعقيب).

ـ تتمتع قراراته بالنفوذ المطلق لإتّصال القضاء : ضرورة إحترام القرار الصادر من طرف المحاكم المعنية ومن طرف الأطراف. أيضا لا يمكن الطّعن بالإستئناف أوبالتعقيب ضد قراراته كما لا يمكن الاعتراض عليها من طرف الغير.

تمرين عدد **8** : قاضي تنازع الإختصاص وقضاة الأصل

المقدّمة

ـ يتمثّل دور قاضي تنازع الإختصاص في حسم النّزاع على مستوى الإختصاص بين القضاء العدلي والقضاء الإداري.

جاءت صياغة الموضوع عامّة ولتحديد مجاله سيقع الإعتماد بالأساس عل الواقع التونسي

ـ وقع إحداث مجلس تنازع الإختصاص بقانون عدد 38 لسنة 1996:ينص الفصل4 من هذا القانون على «إحداث مجلس تنازع الإختصاص ينظر في نزاعات الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري».

ـ ينظر قضاة الأصل في العناصر الواقعية والقانونيّة للنزاع المعروض أمامهم وفي التكييف القانوني للوقائع وينتمي هؤلاء القضاة إلى: محاكم درجة أولى أو محاكم إستئناف . يقصى إذن قاضي التعقيب. ويكون قاضي الأصل قاضيا عدليا أو إداريا.

- أما قاضي تنازع الإختصاص فهولا ينظر في الأصل وإنما ينظر في حالات تنازع إختصاص بين الجهازين القضائيين الإداري والعدلي، والّتي وقع ضبطها صراحة في النص القانوني. وبالتّالي فهو يقتصر على الفصل في إختصاص المحاكم اي التّصريح اي من الصنفين القضائيين مختص بالنّظر في نزاع معين.

موضوع النّزاع يقع النّظر فيه من طرف المحكمة التي أسندإليها الإختصاص. رغم ذلك لا يمكن نفي علاقة قاضي تنازع الإختصاص بالأصل بصفة كلية. تبقى هذه العلاقة موجودة بطريقة غير مباشرة

الإشكالية: هل يلتقي قاضي تنازع الإختصاص مع قضاة الأصل على مستوى اصل النّزاع ام أن دوره يتوقف بصفة قطعية على مستوى النّظر في الإختصاص؟

تتطلّب الإجابة عن هذه الإشكالية الإعتماد بالأساس على القانون وفقه القضاء التونسيين مع الإستئناس بالقانون وفقه القضاء المقارن الفرنسي.

مبدئيا لا يتطرق قاضي تنازع الإختصاص لأصل النّزاع وذلك بالإنطلاق من خصوصيته بالمقارنة مع قاضي الأصل، إلا أنه عند التثبت في إختصاص قاضي تنازع الإختصاص نلاحظ وجود علاقة ارتباطية بين أصل النّزاع والإختصاص.

الجزء الأول – خصوصيّة قاضي تنازع الإختصاص بالمقارنة مع قاضي الأصل

أ) ـ الصبغة الإزدواجيّة من حيث تركيبة مجلس تنازع الإختصاص

يتميز مجلس تنازع الإختصاص بتركيبته المزدوجة كذلك هوالشأن بالنسبة لمحكمة التّنازع الفرنسية.

وينص الفصل 5: «يرأس مجلس تنازع الإختصاص بالتداول الرّئيس الأوّل لمحكمة التعقيب والرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة ويضم ستة أعضاء يقع اختيارهم مناصفة من بين رؤساء الدّوائر والمستشارين المباشرين بمحكمة التعقيب والمحكمة الإداريّة... يواصل رئيس وأعضاء مجلس التّنازع القيام بمهامهم في الهيئات المنتمينإليها ويتم تكليفهم بمهامهم في مجلس النّزاع بمقتضى أمر ولمدة سنتين. وفي صورة حصول مانع لأحد أعضاء المجلس يستكمل النصاب بعضوآخر يكلفة رئيس المحكمة المعنية بالأمر مع إحترام الشروط الواردة بالفقرة الأولى من هذا الفصل».

أهمية التركيبة الإزدواجيّة وخلفياتها (التوازن، الموضوعيّة...)

ب) – الدور التحكيمي لمجلس تنازع الإختصاص

في الأصل وقع إحداث محكمة التنازع الفرنسية لحماية السلطة الإداريّة ضد تجاوزات المحاكم العدليّة وفصل النّزاعات السلبية بشأن إسناد الإختصاص.

حلّ قانون عدد 20أفريل 1932 التّناقضات المؤدّية إلى الامتناع عن القضاء والمتمثلة في صدور احكام متضاربة من طرف محكمتين تنتميان إلى جهازين قضائيين مختلفين (حول نفس النّزاع بين نفس الأطراف).

بالإعتماد على قانون 20 أفريل 1932 يمكن إحالة القرارين على قاضي تنازع الإختصاص والّذي يبت في هذه الحالة في الأصل وبصفة نهائية.

Affaire Rosay, TC 8 mai 1935

أما أمر جويلية 1960 [17]فقد كرس إجبارية القيام لتوقي خطر حصول نزاع سلبي ولم يعد ضروريا صدور قرارين بعدم الإختصاص بالنّظر وإنما أصبح ضروريا بالنسبة للمحكمة الثانية التي رفع إليها النّزاع عدم التّصريح بعدم الإختصاص إن رأت أنها غير مختصة بالنّظر وإحالة المسألة على محكمة التّنازع

ـ كرس قانون عدد 38 حالة النّزاع الايجابي وهوفي الحقيقة نزاع بين المحكمة العدليّة والإدارة النشيطة كما كرس القيام اجباريا لدى مجلس تنازع الإختصاص لمنع خطر حصول نزاع سلبي (الفصل 9).

عدد النّزاعات السلبية يمكن ان يرتفع عند صدور تشريع جديد ينقح قواعد الإختصاص.

الجزء الثاني ـ وجود علاقة ارتباطية بين أصل النّزاع ومسألة البت في الإختصاص

يعني ذلك وجود مجال تدخل مشترك بين قاضي الأصل وقاضي تنازع الإختصاص يمكن أن يؤول إلى تباين في فقه القضاء حول مسألة ما.

أ)ـ حلّ مسألة تهمّ الإختصاص يتطلّب دراسة النّزاع من حيث الموضوع

ـ عدم التوقّف على المعيار العضوي لتحديد الإختصاص

تتعدّد الأمثلة عل هذا المستوى: مثلا النّظر في طبيعة القرار أوالنشاط موضوع النّزاع أو النّظر في طبيعة العقد.

(17) Décret du 25 juillet 1960 portant réforme de la procédure des conflits de compétence

يتعرض مجلس تنازع الإختصاص في تونس في حالات متعدّد ة للمعيار المادّي:
مثلا القضيّة عـــدد324 بتاريخ 12أكتوبر2010 «يتعلّق الإشكال القانوني الذي تطرحه القضيّة بتحديد الجهاز القضائي المختصّ بالنّظر في النّزاعات الخاصّة بتعويض الأضرار الحاصلة للغير نتيجة إسداء خدمة من مؤسّسة عموميّة غير إداريّة(وكالة مواني وتجهيز الصيد البحري) بمقابل. وحيث يتبيّن بالرجوع إلى القانون عدد 32 لسنة 1992 المؤرّخ في 7 ـ 4 ـ 1992 والمحدث لوكالة مواني وتجهيز الصيد البحري أنّها مؤسّسة عموميّة غير إداريّة، تعتبر تاجرة في علاقاتها مع الغير وتخضع للتشريع التجاري عدا ما يتعلّق بالتفليس والصلح الاحتياطي وهي مكلّفة خاصّة باستغلال وتسيير وصيانة وتطوير مواني الصيد البحري بما في ذلك المراسي وتوابعها وكذلك التجهيزات التابعة لها والتصرّف في الملك العمومي المينائي الذي تخصّصه لها الدّولة وممارسة الشّرطة المينائيّة للصيد البحري كإسداء خدمات لوحدات الصيد البحري بمقابل.
وحيث يقتضي الفصل 9 من ذات القانون أنّ ديون الوكالة تتمتّع بالإمتياز العام للخزينة فيما ينصّ الفصل 10 منه على أنّها تستخلص ديونها بمقتضى بطاقات إلزام يصدرها الرّئيس المدير العام ويتولّى وزير الماليّة إعطاءها الصبغة التنفيذيّة.
وحيث دأب قضاء المجلس على عدم التوقف على المعيار العضوي لتحديد الإختصاص وبالتّالي فلا تأثير لتصنيف الوكالة المدّعى عليها ضمن قائمة المؤسّسات غير الإداريّة واعتبارها من المشرّع تاجرة في علاقاتها مع الغير، ضرورة أنّه عهد إليها بمهمّة مرفق عمومي وخوّلها امتيازات السلطة العامّة لممارسة نشاطها واستخلاص ديونها وهو ما يبوّؤها منزلة الإدارة، ممّا يجعل الضرر المشتكى منه، على هذا الأساس،من قبيل الأضرار الناتجة عن خلل في سير المرفق العمومي المكلّفة به بصفتها «إدارة» ويكون معه النّظر في النّزاع منعقدا لجهاز القضاء الإداري اقتضاءا بأحكام الفصل الأوّل من القانون عدد38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996».
- توسّع مجال تدخل المجلس على المستوى الفعلي: حلّ صعوبة الإختصاص يرتبط في أكثر الأحوال بحلّ مشكل يهم الموضوع

ـ اقرت محكمة التّنازع في فرنسا ان الاشغال المنجزة لفائدة الجمعيات النقابية لها صبغة الاشغال العامّة

T.C, 28/3/1955 Association syndicale de reconstitution de Toulon C/ Effimieff

ـ التّصريح بعدم شرعية اوامر ترتيبية

T.C, 9/10/1947 époux Bareintein

ب – إلتزام قاضي الأصل بقرار مجلس تنازع الإختصاص

ـ تكتسي قرارات محكمة التّنازع صبغة قضائيّة ولها قوّة الشّيء المقضي فيه وهي لا تخضع لاي قيد وغير قابلة لاي طعن حتّى بطريق إصلاح الخطأ المادّي.

T.C 28/2/1952 Ministère des anciens combattants

T.C. 10/7/1956 Picard et Nebliy

ـ إعتبار أن نزاع ما يندرج في إطار إختصاص محكمة إداريّة أوعدلية يحدّد القانون المنطبق على تلك المادّة.

إسناد محكمة التنازع في فرنسا في 8 فيفري 1973 إلى المحاكم الإداريّة النّظر في دعاوى المسؤوليّة المرفوعة ضدّ السلطة العامّة أدى إلى ابعاد هذه المسؤوليّة بصفة دائمة عن تطبيق القواعد المنطبقة في المسؤوليّة المدنية

ـ خصوصيّة فقه قضاء مجلس تنازع على مستوى المعيار المعتمد لتحديد الإختصاص يؤدي إلى نتيجتين:

- الإبتعاد عن النص القانوني الذي يعتمد المعيار العضوي
- إختلاف مع موقف القاضي الإداري الذي يعتمد المعيار العضوي

ـ حسب قراءة مضيّقة للفصل 12 يلتزم قاضي الأصل بفقه قضاء مجلس تنازع الإختصاص في القضيّة المعنية وليس في مختلف القضايا المشابهة

ـ لكن يقتضي توحيد فقه القضاء الأخذ بقرارات المجلس في القضايا المماثلة: وهذا ما كرسته فعلا المحكمة الإداريّة (حكم إبتدائي صادر في 24 جوان 2009 محمد ومن معه ضد بلديّة المرسى (قضية عدد 16177/ 1) والّذي جاءت فيه إشارة للقرار التعقيبي عدد 37264 الصادر بتاريخ 16 أفريل 2007

تمرين عدد 9 : علّق على الفصلين 7 و9 من القانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996

الفصل 7 : يمكن للمكلّف العام بنزاعات الدّولة والجماعات المحليّة وللمنشآت العموميّة، في القضيّة التي يكونون فيها طرفا، ان يدفعوا في مذكّرة مستقلّة ومعلّلة بعدم إختصاص احدى المحاكم العدليّة للنظر في هذه القضيّة، استنادا إلى رجوع النّظر فيه إلى المحكمة الإداريّة. وتقدم المذكّرة بعد اطلاع الأطراف الأخرى عليها ولا تقبل بعد حجز القضيّة للمفاوضة. وتصدر المحكمة المتعهّدة حكما معللا يقضي بارجاء النّظر في القضيّة واحالة ملفها على مجلس التّنازع ولا يقبل هذا الحكم اي وجه من اوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

الفصل 9 : اذا صدر عن احدى المحاكم العدليّة أو احدى الهيئات القضائيّة بالمحكمة الإداريّة، حكم غير قابل للطعن يقضي بعدم الإختصاص، بناء على ان النّزاع لا يرجع لها بالنّظر، رأت المحكمة التابعة للجهاز المقابل، عند رفع النّزاع ذاته لديها، انه خاضع للمحكمة المتخلية، فعليها ان تصدر حكما معللا غير قابل لاي طعن ولو بالتعقيب، يقضي باحالة ملف القضيّة على مجلس التّنازع للنظر في مسألة الإختصاص.

ويرجأ النّظر في القضيّة على ان يتواصل، طبقا لاحكام الفصل 12 من هذا القانون، بعد صدور قرار مجلس التّنازع، واذا أقر المجلس إختصاص المحكمة المتعهّدة أوّلا، فان حكمها الصادر بعدم الإختصاص يصبح ملغى.

1- العمل التّحضيري

الفصول	الفكرة الرّئيسيّة	الأفكار الأساسية
الفصل 7	حالة النّزاع الإيجابي بين محكمة عدلية وشخص عام	1) الأطراف ـ يقع استخدام آلية الدّفع بعدم الإختصاص ضرورة أمام محكمة عدلية (إبتدائيّا أو إستئنافيّا) باستثناء محكمة التعقيب ← يجب إذن أن تكون القضيّة أمام محكمة عدلية

ـ يقع «الدّفع بعدم الإختصاص» من طرف شخص عمومي :القائمة وقع ضبطها بصفة محددة في الفصل 7وتتمثّل في: مكلّف عام بنزاعات الدول جماعات عموميّة محلية منشآت عموميّة (يمكن أن يكون الشخص الذي يقوم بالدّفع خاصا إذا كان منشأة عموميّة) على ضوء هذه القائمة، تستوجب الملاحظات التّالية : - ضبط قائمة محددة يعني إقصاء أطراف أخرى - المبادرة للطرف العمومي – الذي هو طرف في النّزاع ـ على خلاف فرنسا الجهة التي تدفع لا علاقة لها بالنّزاع (Le préfet)وهي بالتالي أكثر موضوعية - تجسد هذه الآلية مظهرا لعدم التوازن لفائدة الإدارة العموميّة - تشابه مع الوضع القانوني في فرنسا من حيث أنالنّزاع الايجابي يطرح بين الإدارة والمحكمة العدليّة (مع إختلاف الإجراءات) ولعدم التوازن مبرّراته التاريخية في فرنسا •تكريسا ومواصلة للمعنى الأوّلي والأصيل للتنازع الايجابي في الإختصاص كتنازع بين إدارة نشيطة والقاضي العدلي وليس بين قاضيين متوازيين 2)الشروط الإجرائيّة ـ المذكّرة: • يقع الدّفع بعدم الإختصاص بواسطة مذكّرة • يجب أن تكون معلّلة ومستقل (م.ت إ، قرار 13 مارس 2001) وحيث يتبين بالرجوع إلى وثائق الملف أنّ المستأنف ضدها لئن دفعت بعدم إختصاص المحاكم العدليّة للنظر في النّزاع المماثل فان تمسكها بعدم الإختصاص لم يكن ضمن مذكّرة مستقلّة ومحللة مثلما تقتضيه أحكام الفصل 7 الملمح إليه الأمر الذي يفضي إلى عدم قبول الإحالة». • يجب إطلاع جميع الأطراف عليها (قرار م ت 2004/54 : «إلا انه لا شيء يفيد اطلاع المدعى عليهم عليها (المذكّرة)الأمر المخالف لأحكام الفصل 7 المشار إليها مما يجعل الإحالة على مجلس تنازع الإختصاص غير حرية بالقبول») • يجب أن تقدم قبل حجز القضيّة المفاوضة إذا لم يقع إحترام الشروط الإجرائيّة يكون رفض النّظر في النّزاع ـ دور القاضي العدلي :		

		• إصدار حكم معلل • إيقاف النّظر • الإحالة على مجلس تنازع الإختصاص ـ يطرح الفصل 7 مسألة إجبارية الإحالة: حسب النص الإحالة آلية: يمكن الإشارة في هذا الإطار إلى تأويل فقهي يعتمده الأستاذ إبراهيم البرتاجي إذ يعتبر أن الإحالة إجبارية فقط في حالة تمسك المحكمة العدليّة بموقفها (أي تمسكها بإختصاصها) يعتمد هذا التأويل بالأساس على أنه عند اقتناع المحكمة بموقف الإدارة يتلاشى النّزاع وتصبح الإحالة إذن إجراءا مجانيا ـ يتماشى مع هذا التأويل الوضع في فرنسا حيث أن رفع النّزاع أمام مجلس تنازع الإختصاص لا يكون آليا بمجرد تقديم مذكّرة في عدم الإختصاص من طرف الوالي وبالتّالي: ـ يمكن أن يقع حل النّزاع إذا إعتبرت المحكمة العدليّة أنها غير مختصة ـ يمكن إنهاء النّزاع في حالة ما تمسكت بإختصاصها إذا تخلى الوالي عن مواصلة الإجراءات 4) مرحلة ما بعد الإحالة لم تقع الإشارة إليها صراحة في الفصل 7 دور مجلس تنازع الإختصاص: ـ يبت في النّزاع خلال شهرين ـ يصدر قرار يسند الإختصاص للمحكمة العدليّة أو المحكمة الإداريّة وحسب الفصل 12 من نفس القانون : «يكون لما قضى به المجلس في مسألة الإختصاص بالنسبة للنزاع المعروض عليه نفوذ مطلق للإتّصال القضاء وقراراته واجبة الإتباع من قبل سائر المحاكم».
الفصل 9	حالة النزاع السلبي بين محكمة عدلية ومحكمة إدارية	1) ـ الأطراف ـ محكمة عدلية و إداريّة : حالة تعتبر فيها كل محكمة تتبع جهازا قضائيا عدليا أو إداريا أنها غير مختصة: صدور حكم عن محكمة أولى تتبع جهازا قضائيا إداريا أو عدليا في عدم الإختصاص 2) ـ الشروط - يجب أن يكون هذا الحكم غير قابل للطعن ⟵ يعني ذلك ضرورة أن تنعدم الحلول على مستوى الجهاز القضائي الواحد (إن كان الحكم قابلا للطعن تكون الإحالة سابقة لأوانها و«متعيّنة للرد»).

- اعتبار المحكمة الثانية الّتي تتبع الجهاز القضائي المقابل أنها غير مختصة - لا تصدر حكما ثانيا في عدم الإختصاص وإنما تصدر حكما معللا في إيقاف النّظر والإحالة على مجلس تنازع الإختصاص تعتبر هذه الإحالة الوجوبية إجراءا وقائيا لنكران العدالة ـ في فرنسا منذ أمر 1960، المحكمة الثانية الّتي يرفع أمامها النّزاع لا يجوز لها التّصريح بعدم الإختصاص بالنّظر وإنما يجب عليها إحالة القضيّة على مجلس تنازع الإختصاص. 3) ـ نقائص الفصل 9 كيف نضمن علم المحكمة بصدور حكم بعدم الإختصاص عن الجهاز القضائي الموازي ؟ ـ يفترض أن تعلم المحكمة الثانية بحكم المحكمة الأولى الصادر في عدم الإختصاص عن طريق المتقاضين لكن يبقى عدم علم المحكمة الثانية بقرار عدم إختصاص المحكمة الأولى واردا. - عدم تعرض الفصل 9 لجميع الوضعيات في إطار تنازع الإختصاص السلبي (انظر مقال غازي الغرايري) من ذلك يوجد فراغ بخصوص تنظيم التّنازع السلبي في الإختصاص وبالتحديد صورة نكران العدالة خلافا لما هو الشأن في القانون الفرنسي لسنة 1932. يمكن الإعتماد في هذه الحالة على الفصل 4 من قانون عدد 38 لسنة 1996 الّذي ينظم «ولاية عامّة لمجلس التّنازع في حل مسائل الإختصاص. 4) مرحلة ما بعد الإحالة صدور قرار عن مجلس تنازع الإختصاص - إلزامية القرار: يتمتع بحجيّة الشيء المقضي به (حسب الفصل 12) - القرار ملزم بالنسبة للمحاكم العدليّة أو المحكمة الإداريّة ـ يمكن لمجلس تنازع الإختصاص أن يقر إختصاص المحكمة الأولى أو المحكمة الثانية بغض النّظر عن الجهاز القضائي الّذي تنتمي له - في حالة إقرار إختصاص المحكمة الثانية تواصل هذه الأخيرة النّظر في القضيّة - في حالة إقرار إختصاص المحكمة الأولى يلغى قرارها بعدم الإختصاص - تستأنف آجال القيام، وتبتدئ من جديد آجال الطّعن انطلاقا من يوم تبليغ هذا الحكم إلى الطرف المقابل		

بعد القيام بالعمل التّحضيري تسهل عمليّة حصر أهم الأفكار لإستخراج الخطّة.

تتمحور هذه الأخيرة حول:

ـ حصر الأطراف (من يتولى إثارة مسألة تنازع الإختصاص)

ـ تحديد سبب إثارة المسألة (سبب التّنازع أو بالأحرى دافع الإحالة لمجلس تنازع الإختصاص)

ـ تعهّد المجلس بمسألة التّنازع في جانبه الإجرائي

ـ آثار التعهّد (آثار قرارات مجلس تنازع الإختصاص)

يتطلب هذا العمل مقارنة مع القانون الفرنسي بغاية الإثراء

يمكن التوصل إلى إمكانيات مختلفة بالنسبة للمخطط. في هذه الحالة وحتّى يتم إختيارالتمشّي الأسلم يجب القيام بمحاولة نقد ذاتية وذلك باستبيان نقائص مختلف «الحلول» المتوصل إليها.

2 - المقدّمة والخطّة

تحديد المحور/الإطار العام

ـ تنازع الإختصاص

تقديم الفصلين: فصلان مقتطفان من القانون عدد 38 لسنة 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص

ـ الظرفية الزمنية : سنة 1996 تتميز بإصلاح القضاء الإداري في تونس وادخال تحويرات هامة نصية وهيكلية

أهمّية قانون عدد 38 تتمحور حول تأكيد الموانع الخاصّة المفروضة على المحاكم العدليّة، توزيع الإختصاص في بعض المواد التي كانت محل إختلاف، احداث مجلس تنازع الإختصاص وتحديد حالات تنازع الإختصاص. ويجسد هذا القانون الثّنائيّة على المستوى العملي. تذهب المحكمة الإداريّة إلى ابعد من ذلك في تحديد أهمّية هذا القانون : «... ذلك انه بعد صدور القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المذكور أعلاه الذي كرس نظام الإزدواجيّة القضائيّة في تونس ومبدأ إستقلال جهازي القضاء العدلي والإداري عن بعضهما البعض...» حكم إستئنافي (بلديّة تطاوين) 15 جويلية 2000.

ـ يتعلق الفصلين 7 و9 بحالتين في تنازع الإختصاص (الايجابي والسلبي)

✓الإقتراح الأوّل

الجزء الأوّل : شروط الإحالة على مجلس تنازع الإختصاص

أ)الشروط الشكلية للدفع بعدم الإختصاص

*المبادرة للطرف العمومي

*شروط تتعلّق بالمذكّرة المقدّمة

ب)الشروط المتعلّقة بالحكم الصادر عن المحكمة المتعهّدة

* لا بد أن يكون الحكم معللا

*الحكم غير قابل للطعن

(يقع الربط هنا مع حالة النّزاع سواء كان ايجابيا اوسلبيا)

الجزء الثاني : آثار الإحالة

أ) صدور قرار في اقرار اورفض إختصاص المحكمة المتعهّدة

ب) تمتع القرار بالنفوذ المطلق

✓الإقتراح الثاني

الجزء الأوّل ـ حالة التّنازع الإيجابي

أ ـ حالة نزاع بين الإدارة والقاضي العدلي

ب ـ الشروط الإجرائيّة المتعلّقة بالاحالة

الجزء الثاني ـ حالة التّنازع السلبي

أ ـ حالة مميزة لتوقي نكران العدالة

ب ـ الشروط الإجرائيّة المتعلّقة بالاحالة

ج ـ الآثار المترتبة عن الإحالة

✓الإقتراح الثالث

الجزء الأوّل ـ خصوصيّة حالّتي تنازع الإختصاص

أ) ـ على مستوى مسألة التّنازع

ب) ـ على مستوى إجراءات التعهّد

الجزء الثاني ـ تقارب حالّتي تنازع الإختصاص

أ) ـ تبعا لوجود نقائص

ب) ـ تبعا لإلزامية قرارات المجلس

ملاحظات

لا يطرح التوصّل إلى خطّة في هذا التّمرين صعوبة معينة. إذ يمكن تخصيص جزء لكل حالة تنازع الإختصاص وفي هذه الحالة تتطابق الخطّة مع التمشّي المعتمد في العمل التّحضيري وهو ما نلاحظه على مستوى الإقتراح 2.

ـ إلا أن هذه الخطّة لاتعكس عمقا على مستوى التحليل وهي أيضا لا تحرص على تحقيق التوازن المطلوب وقد يؤول ذلك إلى تغييب الجانب النّقدي والإقتصار على الجانب الوصفي هذا ويجب أن نلاحظ أنه لا يجب تعميم إعتماد خطّة متوازية مع العمل التحضيرى في كل الحالات خاصة إذا كانت الفصول موضوع التّعليق متعدّد ة وبالتالي لا تتماشى مع تخصيص جزء لكل فصل، أو تعكس مقارنة ممّا يستوجب إستخراج عناصر مشتركة يقع إعتمادها لبيان نقاط التباين والتلاقى

توجد أفكار أساسية موحدة (مشتركة) وقع إستخراجها على مستوى الفصلين مما يمكن من إعتماد خطط متنوعة كما سبق بيانه. ويكون من الأفضل أن تعكس الخطّة أكثر إجتهادا على مستوى إستخراج الأفكار العريضة وتوظيفها. يندرج في هذا الإطار الإقتراح الأوّل والإقتراح الثالث.

إلا أنه يعاب على الإقتراح الأوّل تهميش بعض الجوانب المتعلّقة بحالة التّنازع السلبي والإقتصار في الفرع (أ) جزء أوّل على شروط الدّفع بعدم الإختصاص أي حالة التّنازع الإيجابي.

تمرين عدد 10 الدّفع بعدم الإختصاص

(دورة التدارك 2006-2007)

عناصر الإصلاح المعتمدة

- جملة البداية

ـ التّعريف

يثير مصطلح الدّفع بعدم الإختصاص ضبابية على مستوى المفهوم

«...الدّفع يبقى الأمر للنظر فيه وفي جديته بين يدي المحكمة نفسها ونلاحظ ان القانون عدد 38 رتب على الدّفع المشار اليه في الفصل نتائج غير التي تتناسب ومفهوم هذا الاجراء في النّظريّة العامّة للإجراءات»

ـ الدّفع بعدم اختصاص المحكمة العدليّة يكون اما لأن العمل الإداري خاضع لإختصاص المحكمة الإداريّة أو لأنه غير خاضع لرقابة قضائيّة بصفة عامّة بغض النّظر عن طبيعة المحكمة كأعمال الحكومة.

يختلف الدّفع بعدم الإختصاص عن القبولية:

ـ يتعلق بالقضيّة ككل

ـ يبتّ القاضي فى الإختصاص قبل النّظر في القبوليّة وفي الأصل

الإشكال: ما هو النظام القانوني للدفع بعدم الإختصاص ؟

يمكن التّمييز بين الدّفع بعدم الإختصاص بوجه عام والدّفع بعدم الإختصاص في إطار تنازع الإختصاص.

فيما يتعلق بالدّفع بعدم الإختصاص بوجه عام يمكن التّمييز بين:

ـ عدم إختصاص حكمي: يهم النظام العام ويمكن إثارته من الأطراف أو القاضي على حد السواء وعلى مختلف درجات التّقاضي

ـ عدم إختصاص ترابي : والّذي لا يطرح أي إشكال حاليا بالنسبة للمحكمة الإداريّة لغياب الدّوائر على مستوى الجهات

أما بالنسبة للدّفع بعدم الإختصاص في إطار تنازع الإختصاص فهو يندرج في إطار نظام خاص إلى جانب النظام العام

ـ ينظم الدّفع بعدم الإختصاص الفصل 7 من قانون عدد 38 – 3 جوان 1996 ويتعلق بالتحديد بالتّنازع الايجابي

ـ تثار مسألة عدم إختصاص القاضي العدلي على المستوى الإبتدائي أو الإستئنافي عن طريق شخص عام يكون طرفا في النّزاع أمام محكمة عدلية.

ـ يستلزم هذا النوع الخاص من الدّفع إجراءات خاصة بدونها يصبح غير فاعل (مذكّرة مستقلّة ومعلّلة ويجب إطلاع الأطراف الأخرى عليها ...)

على ضوء هذه العناصر يمكن إعتماد الخطّة التّالية

الجزء الأوّل ـ الدّفع بعدم الإختصاص بوجه عام

أ) عدم إختصاص حكمي

ب) عدم إختصاص ترابي

الجزء الثاني ـ الدّفع بعدم الإختصاص بوجه خاص

أ) الخاصيات

ب)الإجراءات

ملاحظات

على الرّغم من بساطة هذا الموضوع من حيث المحتوى وجد الممتحنين صعوبات عديدة في التطرق إليه. كانت النتائج محدودة عموما وسقط الكثيرون في الخروج عن المطلوب (بسرد آلي لكل ما يتعلق بالفصل 8 و9) وتهميش جوانب هامة (الدّفع بعدم الإختصاص في نظامه العام)

سبب الأخطاء:

ـ التعوّد على الموضوع المبوّب أي الذي يسهل حصره في فقرة أوفرع من المحاضرة

عدم التمهل والتّركيز لفهم الموضوع وحصره

باعتبار أن الموضوع جاء عاما في صياغته يجب حصر مجاله بالإعتماد على العناصر التي وقع التعرض إليها في المحاضرة (مهما كانت خصوصيّة الموضوع فله علاقة بما وقع التطرق إليه خلال السداسي) وبالتّالي يكون مجال البحث:

إختصاص المحكمة الإداريّة

مسألة تنازع الإختصاص في حالته الإيجابية

يكتسي الموضوع المطروح الصبغة التّاليفية وبالتّالي ينبغي على الطّالب البحث عن عناصره في أبواب مختلفة من المحاضرة (تبدو مرحلة جمع المعلومات دقيقة إلاّ أنها في المتناول بالنسبة للطالب الذي ألمّ بمختلف جوانب المادّة ولم يجازف بإعتماد المراجعة الإقصائية أو الإختيارية أي مراجعة محاور دون أخرى)

أخيرا يقتضي هذا الموضوع توظيف القرارات القضائيّة وهي متعدّد ة على مستوى كل عنصر.

تمرين عدد 11 :علّق هلى القرار التّالي مع الاستئناس بالوثيقتين المصاحبتين

(موضوع إمتحان دورة جانفي 2008)

المحكمة الإداريّة القضيّة عدد 1/10507

حكم ابتدائي بتاريخ 5 ماي 2007

اصدرت الدّائرة الإبتدائيّة الخامسة بالمحكمة الحكم التّالي بين المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة أملاك الدّولة والشؤون العقارية وورثة الشريف

بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة املاك الدّولة والشؤون العقارية والمرسمة بكتابة المحكمة بتاريخ 5 فيفري 2002 تحت عدد 1/1057 والمتضمنة ان المدعو عبد الستار الشريف وهو مقدم بزاوية سيدي الشريف بحلق الوادي عمد إلى الاستيلاء على جزء من الملك العمومي البحري المحاذي للزاوية المذكورة واضاف مدرجا وغرفة وسطحا علويا من الجهة الخلفية للزاوية واقام سياجا من الجهة الأمامية حول الحديقة. وتطبيقا لمقتضيات القانون المتعلّق بالملك العمومي البحري قام المدّعي بقضية في كف الشغب لدى محكمة النّاحية بقرطاج التي قضت إبتدائيّا لصالح الدّعوى وتأيد حكمها عند الإستئناف غير ان محكمة التعقيب قضت بالنقض مع الاحالة بناء على القرار الصادر عن مجلس تنازع الإختصاص تحت عدد 6 بتاريخ 16 ديسمبر 1999 والّذي اعتبر ان النّزاع يرجع بالنّظر إلى جهاز القضاء الإداري. وبناء على ذلك يطلب المدّعي عليه بازالة المنشآت المذكورة وهدمها على نفقته الخاصّة وتسليم العقار شاغرا من كل الشواغل.

وبعد المفاوضة القانونيّة صرح بما يلي :

من جهة الشكل :

عن الدّفع المتعلّق بعدم انتهاء النّزاع أمام القضاء العدلي : حيث دفعت محامية المدعى عليهم بان قضاء محكمة التعقيب بالنقض مع الاحالة يستوجب إعادة نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدلي قبل القيام أمام هذه المحكمة.

وحيث أنعدم إعادة نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدليّة يكون دون تأثير على الدّعوى الماثلة وذلك بالنّظر إلى إستقلالية الجهازين القضائيين عن بعضهما

البعض، ولالزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص الذي قضى بعدم إختصاص القضاء العدلي بالنّظر في المنازعة ضمن قراره السادس والمؤرّخ في 16 ديسمبر 1999 الموماً اليه أعلاه لكلا الجهازين القضائيين، طبقا لاحكام الفصل 12 من القانون المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس لتنازع الإختصاص، ويتجه لذلك رد هذا الدّفع.

قضت المحكمة إبتدائيّا :

بقبول الدّعوى شكلا ورفضها اصلا.

ملحق أوّل : مجلس تنازع الإختصاص القضيّة عدد 6، بتاريخ 16 ديسمبر 1999

من الوجهة القانونيّة،

حيث يتبين من مراجعة أوراق الملف المعروض على المجلس ان النّزاع يتعلق بطلب كف شغب احد الخواص على الملك العمومي البحري.

وحيث اثبت الاختبار المأذون به من قبل محكمة ناحية قرطاج ان الجزء من العقار المتداعي بشأنه يتبع الملك العمومي البحري.

وحيث مكن المشرّع جهة الإدارة من صلاحية تحديد الملك العمومي البحري وذلك بمقتضى الفصل 13 من القانون عدد 73 لسنة 1995 المؤرّخ في 24 جويلية 1995.

وحيث اقر الفصل 30 من القانون سالف الذكر امتياز الإدارة بسلطة المبادرة بحماية الملك العمومي البحري وذلك بتمكين الوزير المكلّف بالبيئة من اتخاذ التدابير اللازمة اوعند الاقتضاء تنفيذ الاشغال الضروريّة لدرء الاضرار اللاحقة به. ولهذه الاسباب قرر المجلس ان النّزاع المعروض على نظره من إختصاص جهاز القضاء الإداري.

ملحق ثان: قانون اساسي عدد 38 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 بتعلق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس لتنازع الإختصاص

الفصل 12 ـ يكون لما قضى به المجلس، في مسألة الإختصاص بالنسبة للنزاع المعروض عليه، نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة الاتباع من قبل سائر المحاكم.
اذا اصدر مجلس التّنازع قرارا يقضي بإختصاص المحكمة المتعهّدة فان هذه الأخيرة تصدر في أوّل جلسة تعقدها حكما بالتخلي عن النّظر.
ولا يقبل الحكم الصادر بالتخلي عن النّظر، اي وجه من أوجه الطّعن الطّعن ولو بالتعقيب وتستأنف آجال القيام وتبتدئ من جديد آجال الطّعن انطلاقا من يوم تبيلغ هذا الحكم إلى الطرف المقابل طبق الصيغ القانونيّة. وذلك كلما كان القيام اوالطّعن المرفوع لدى المحكمة الصادر عنها الحكم بالتخلي حاصلا في آجاله.

2007 - 2008 : session principale 3ème année

Commentez le jugement suivant en vous faisant aider par les deux documents joints :

Tribunal administratif, 5ème chambre de première instance, 5 mai 2007, Chef du contentieux de l'Etat au nom du ministère des domaines de l'Etat et des affaires foncières / héritiers Ahmed chérif…

«Après délibération :

Sur la forme :

Sur le moyen relatif à l'inachèvement du litige devant la justice judiciaire :

Considèrement que l'avocate des défendeurs soutient que le fait pour la cour de cassation de casser avec renvoi implique que l'affaire soit de nouveau soumise à la cour d'appel judiciaire avant de recourir à ce tribunal.

Considérant que le fait de ne pas soumettre l'affaire de nouveau à la cour d'appel judiciaire est sans influence sur la présente action, eu égard à l'indépendance des deux ordres juridictionnels, l'un de l'autre, et au caractère obligatoire, vis ـ à ـ vis desdits ordres, de la décision du Conseil des conflits qui a prononcé, dans sa décision n°6 du 16 décembre 1999, l'incompétence de la justice judiciaire pour connaitre du litige, conformément aux dispositions de l'article 12 de la loi relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d'un Conseil des conflits de compétence ; qu'il y a lieu par conséquent de rejeter ce moyen.

Le tribunal décide en premier ressort : de déclarer l'action recevable et de la rejeter au fond.

Document joint n°1 : Conseil des conflits, affaire n°6, 16 décembre 1999.

« Quant au droit : Considérant qu'il apparait de l'étude des pièces du dossier soumis au conseil que le litige a trait à une demande en cessation au trouble causé par un particulier sur le domaine public maritime.

Considérant que l'expertise ordonnée par le tribunal cantonal de Carthage a montré que la partie de l'immeuble objet du litige fait partie du domaine public maritime.

Considérant que le législateur a habilité l'administration à délimiter le domaine public maritime, en vertu de l'article 13 de la loi n°95 _ 73 du 24 juillet 1995.

Considérant que l'article 30 de la loi précitée prévoit le privilège, au profit de l'administration du pouvoir d'initiative pour protéger le domaine public maritime, en permettant au ministre chargé de l'environnement de prendre les travaux indispensables pour écarter les dommages l'affectant.

Considérant qu'il découle de ce qui précède que les litiges relatifs à la protection du domaine public maritime constituent une matière administrative ressortissant à la compétence de l'ordre juridictionnel administratif.

Pour ces motifs : le conseil décide que le litige soumis à son examen est de la compétence de l'ordre juridictionnel administratif»

Document joint n°2 : Loi organique n°96 - 38 du 3 juin 1996, relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d'un conseil des conflits de compétence.

Art 12 : «Ce que décide le conseil en matière de compétence et concernant l'affaire qui lui a été déférée, bénéficie de l'autorité absolue de chose jugée. Les arrêts du conseil doivent ainsi être survis par toutes les juridictions.

Si le conseil a rendu un arrêt déclarant l'incompétence du tribunal saisi, ce dernier doit rendre à la première audience, qu'il aura à tenir, un jugement prononçant son incompétence. Le jugement d'incompétence n'est susceptible d'aucun recours y compris le recours en cassation. A partir de la date de la notification

du jugement à la partie adverse, conformément aux procédures légales, le décompte du délai pour intenter l'action est repris et les délais des recours sont à nouveau ouverts : il est toutefois, exigé que l'action introduite devant le tribunal déclarant son incompétence, où le recours lui a été présenté, soit fait dans les délai. »

1 ـ العمل التّحضيري (بطاقة فقه قضائيّة لقرار ورثة الشريف)

الإطار: تعدّد المسائل والآثار التي تطرحها الإزدواجيّة القضائيّة على المستوى التطبيقي

1) ـ الوقائع

ـ استيلاء مقدم بزاوية سيدي الشريف على جزء من الملك العمومي البحري المحاذي للزاوية وإحداث منشآت

2) ـ الإجراءات

ـ قيام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة املاك الدّولة بدعوى أمام محكمة النّاحية

ـ صدور حكم ابتدائي وإستئنافي لفائدة الطرف العمومي

ـ إحالة المسألة على مستوى التعقيب على مجلس تنازع الإختصاص (بالإعتماد على الفصل 8 من قانون عدد 38 : لم يقع الإشارة صراحة لهذا الفصل – لكن الإحالة على مستوى التعقيب لا تكون إلا بالإعتماد على الفصل 8).

ـ صدور قرار عن مجلس تنازع الإختصاص يسند الإختصاص للقضاء الإداري

ـ صدور قرار عن محكمة التعقيب في النقض مع الإحالة

ـ تبعا لذلك وقع رفع دعوى من طرف المكلّف العام بنزاعات الدّولة ضد ورثة الشريف أمام المحكمة الإداريّة

ـ يلاحظ في هذا القرار أن الإدارة العموميّة هي المدّعية أمام المحكمة الإداريّة (وضع غير متد أوّل في النّزاع الإداري).

يتمثّل الطلب في : إزالة المنشآت المحدثة على الملك العمومي

ـ صدور حكم إبتدائي صادر عن الدّائرة الإبتدائيّة الخامسة للمحكمة الإداريّة بتاريخ 5 ماي 2007 (موضوع التّعليق).

3) ـ السؤال القانوني : هل يمكن القيام أمام المحكمة الإداريّة إثر صدور قرار عن مجلس تنازع الإختصاص يسند لها الإختصاص دون انتظار صدور قرار في التخلي عن النّظر من طرف المحكمة العدليّة تبعا لمبدأ الإزدواجيّة القضانية؟

يطرح السؤال إذن مسألة إختصاص المحكمة الإداريّة.

4) ـ إتّجاه القرار: قبول الدّعوى شكلا ورفضها أصلا : قبول الدّعوى شكلا يعني أن المحكمة الإداريّة مختصة والأسانيد التي اعتمدتها في هذا الشأن واضحة (تتعلّق بإستقلالية المحكمة الإداريّة عن القضاء العدلي وإلزامية قرارات مجلس تنازع الإختصاص) أما عن الرفض أصلا فهو يرجع لأسباب لم يقع ذكرها في مقتطفات القرار موضوع التّعليق.

5) ـ الأسانيد

ـ عدم إعادة نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدليّة بعد صدور قرار مجلس تنازع الإختصاص ليس له تأثير على الدّعوى أمام المحكمة الإداريّة

ـ يعتبر ذلك أثرا لنظام الإزدواجيّة القضائيّة: يعتبر مبدأ إستقلالية الجهازين القضائيين والّذي يتمثّل في الفصل بين الجهازين على المستوى العملي سندا رئيسيا له آثار متنوعة في قرارات المحكمة الإداريّة ـ عدم إختصاص القضاء العدلي حسب ما جاء في قرار صادر عن مجلس تنازع الإختصاص في 16 ديسمبر 1999.

ـ الزامية قرارات مجلس تنازع الإختصاص وذلك حسب مقتضيات الفصل 12

يبدو واضحا أن القرار موضوع التّعليق يتمحور حول 4 نقاط يمكن حصرها فى مسالّتين:

ـ الثّنائيّة القضائيّة

ـ آثار قرارات مجلس تنازع الإختصاص

6) ـ الإضافة

ـ تكريس الفصل الصارم بين الجهازين القضائيين

ـ فقه قضاء تقليدي لا يختلف مع فقه القضاء السابق

2- المقدّمة والخطّة

يجب إدراج العناصر 1، 2، 3، 4، 5 من البطاقة الفقه قضائيّة هنا.

ملاحظة: يمكن التخلّص من عنصر (أوفكرة) لا يمكن توظيفها لا في الجزء الأوّل ولا فى الجزء الثاني فى المقدّمة.

يمكن إذن التعريج فى إطار الإجراءات على أن الوضع المتداول هو أن تكون الإدارة مدعى عليها ـ باعتبار أن القضاء الإداري يهدف للحفاظ على التوازن بين ادارة تتمتع بصلاحيّات السلطة العامّة من جهة والطرف الخاص من جهة أخرى ـ خلافا لما هو الشأن في قضية الحال والذي يبقى إستثنائا.

الجزء الأول ـ الإعتماد على الثّنائيّة القضائيّة

تعني الثّنائيّة حتما الإستقلالية ويترتب عنها آثار

أ) إستقلالية الجهازين القضائيين عن بعضهما البعض

ـ محتوى المبدأ : وجود جهازين قضائين عدلي وإداري؛ توزيع الإختصاص بينهما ووجود هيئة قضائيّة تحكيمية تبت فى الإختصاص

ـ طبيعته القانونيّة: مكرس فى نص الدستور

ب) غياب كل تأثير لعدم إعادة نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدليّة

ـ عدم تخلي القاضي العدلي عن النّظر لا يؤدي إلى عدم قبول الدّعوى (الّتى وقع رفعها من طرف الإدارة) أمام المحكمة الإداريّة (حول نفس النّزاع)

ـ يندرج ذلك فى إطار آثار الإزدواجيّة القضائيّة: كل ما يحدث في جهاز لا يؤثر في الجهاز الآخر

ـ يعكس موقف المحكمة الإداريّة من خلال فقه قضائها فصلا جامدا بين الجهازين القضائيين.

ـ يمكن التعرض لآثار أخرى كرسها فقه القضاء فى قرارات متعدّد ة

الجزء الثاني ـ الإعتماد على صدور قرار مجلس تنازع الإختصاص

أ) إسناد الإختصاص إلى المحكمة الإداريّة

ـ يندرج قرارمجلس تنازع الإختصاص فى إطار حالة الفصل 8 من قانون عدد 39 لسنة 1996 (لا يجب الخروج عن الموضوع والتحدث عن حالات الرجوع إلى مجلس تنازع الإختصاص)

ـ تحديد طبيعة النّزاعات المتعلّقة بحماية الملك العمومي البحري: مادّة إداريّة

ـ السند القانونى : الفصل 13 و30 من القانون عدد 73 لسنة 1995

ـ النتيجة على مستوى الإختصاص: ينعقد الإختصاص بشأن هذه النّزاعات لجهاز القضاء الإداري

ب) ـ إلزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص

ـ قرار ملزم غير قابل للطعن

ـ فى حالة عدم الإختصاص : ضرورة صدور حكم بالتخلي عن النّظر

ـ موقف محكمة التعقيب المتمثل فى النقض والإحالة بناء على القرار الصادر عن مجلس تنازع الإختصاص: هل كان من الممكن أن تستغني عن الإحالة وتصدر حكما في التخلي عن النّظر؟

ملاحظات عامّة : يكتسي هذا الموضوع صبغة تأليفية ويطرح سؤالين قانونين يتعلق كل منهما بمحور : الثّنائيّة القضائيّة وتنازع الإختصاص

إتسمت جل الأعمال الطالبية بمناسبة هذا الإمتحان بغلبة النزعة السردية ـ النّظريّة وبالتّالي لم يقع الالتصاق بالقرار في مختلف الفقرات حتّى بالنسبة للأعمال المقبولة بالمقارنة مع غيرها من الأعمال.

وقد تسبب وجود الملحقين في خلط فادح يتمثّل في التّعليق على الملاحق كجزء من القرار وتجسيد ذلك على مستوى الخطّة. في حين أن دور الملحق هوتقديم توضيحات لفهم القرار موضوع التّعليق.

يتمثّل التمشّي السليم في إبراز أسانيد المحكمة الإداريّة وتقديم التوضيحات الازمة حولها. ولا يكون ذلك ممكنا إلا بعد القيام بالعمل التّحضيري.

ورقة إمتحان[18]

القضاء الإداري هو فرع من فروع القانون العام وهو كمثل فروع القانون الأخرى يخضع إلى عدة مبادئ تحكمه وتحكم النشاط الإداري عامّة بالنّظر إلى تعلقه بمسائل حساسة لعل اهمها حقوق الافراد، النظام العام والسلطة العامّة.

(18) وقع إدراج الملاحظات حول هذا العمل في إطار الورقة نفسها حتى تسهل معاينة الخطأ

تبعا لذلك سعت التشريعات منذ القديم وفي عديد الدول برسم الشكل الفعلي للقضاء الإداري تدريجيا وبجعل الشّرعيّة الحاوي والسند الرّئيسي فيجب ان يكون القانون هو المنطلق وهو المرجع سواء تعلق الأمر بنشاط الإدارة نفسها أو بنشاط كافة السلط القضائيّة.

ونجد من بين المبادئ الحاكمة لوجود القضاء الإداري مبدأ الفصل بين السلطتين العدليّة والإداريّة،مبدأ الفصل بين السلط، أيضا مبدأ الثّنائيّة ومبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة النشيطة.

• تمهيد مطوّل ولا يتلاءم مع القرار

ونلاحظ انه مهما كان حرص المشرّع شديدا في توزيع قواعد الإختصاص تبقى دائما حالات لتنازع الإختصاص مطروحة. وفي هذا الإطار تندرج القضيّة عدد 1/0507 الصادر بتاريخ 5 ماي 2007 عن الدّائرة الإبتدائيّة الخامسة بالمحكمة الإداريّة مقدّمة من طرف المكلّف العام بنزاعات الدّولة ضد ورثة احمد الشريف وتفيد وقائع القضيّة كما اثبتها القرار ان المدعوعبد الستار الشريف، وهومقدم بزاوية سيدي الشريف بحلق الوادي، عمد إلى الاستيلاء على جزء من الملك العمومي البحري المحاذي للزاوية سالفة الذكر، واضاف عدة مباني متمثلة في مدرج وغرفة وسطح علوي من الجهة الخلفية للزاوية كما اقام سياجيا من الجهة الأمامية حول الحديقة. على اثر ذلك قام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة املاك الدّولة والشؤون العقارية لدى محكمة ناحية قرطاج بقضية في كف الشغب. فقضت محكمة النّاحية لصالح الدّعوى، وتأيد الحكم في مرحلة الإستئناف . الا ان محكمة التعقيب قضت بالنقض مع الاحالة بناء على قرار صادر عن مجلس تنازع الإختصاص تحت عدد 6 بتاريخ 16 ديسمبر 1999 والّذي استند فيه إلى ان النّزاع المتعلّق بالملك العمومي البحري الماثل أمام محكمة التعقيب هومن إختصاص جهاز القضاء الإداري.

وعلى اثر صدور قرار مجلس تنازع الإختصاص رفع المكلّف العام بنزاعات الدّولة بدعواه هذه إلى المحكمة الإداريّة مطالبا بإلزام المدّعى عليه بازالة المنشآت المذكورة وهدمها على نفقته الخاصّة وتسليم العقار شاغرا من كل

الشواغل. فدفع ورثة احمد الشريف بانه لا يجوز للمحكمة الإداريّة ان تبت في نزاع لم تنته منه محكمة الإستئناف العدليّة.

فهل ستمتنع المحكمة الإداريّة عن النّظر في نزاع مازالت محكمة الإستئناف العدليّة لم تبت فيه ام انها ستتقيد بقرار مجلس تنازع الإختصاص بان النّزاع المتعلّق بالملك العمومي البحري هومن إختصاصها وحدها وتبت فيه؟

• رداءة طرح المسألة القانونيّة

إعتبرت المحكمة الإداريّة بانها مختصة بالنّظر في النّزاع وان إعادة نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدليّة لا يمنعها من النّظر في القضيّة لسببين أوّلهما : إستقلالية الجهازين القضائيين العدلي والإداري وثانيهما الزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص.

تبعا لذلك يتعيّن النّظر أوّلا في مسألة إستقلالية الجهازين القضائيين عن بعضهما البعض (I) التطرق إلى مسألة الزامية قرار مجلس التّنازع (II).

الجزء الأول ـ المحكمة الإداريّة مختصة بالنّظر في القضيّة بناء على مبدأ إستقلالية الجهازين القضائيين

إعتبرت المحكمة الإداريّة ان عدم إعادة نظر محكمة الإستئناف العدليّة «يكون دون تأثير على الدّعوى الماثلة» مستندة في ذلك إلى مبدأ إستقلالية الجهازين القضائيين مما يفضي إلى التطرق إلى مضمون المبدأ من حيث انه يفيد هنا ان المحكمة الإداريّة مختصة بقطع النّظر عن سير الإجراءات أمام الجهاز المقابل اي العدلي (أ) وهو من جهة أخرى يفيد ان المحكمة الإداريّة مختصة حتّى لو أحرز الحكم في الجهاز المقابل على قوة إتّصال القضاء (ب)

أ)- المحكمة الإداريّة مختصة بالنّظر في القضيّة بقطع النّظر عن سير الإجراءات في الجهاز العدلي

أشارت المحكمة الإداريّة هنا إلى مبدأ هام وإعتبرته مبدأ يرخص لها ويبيح لها ان تكون مختصة في النّزاع الماثل أمامها وهو«إستقلالية الجهازين القضائيين»

اي إستقلال الجهاز العدلي عن جهاز القضاء الإداري فهي تشير هنا إلى مبدأ الثّنائيّة القضائيّة والّذي يعني وجود قضاء إداري مستقل بذاته إلى جانب القضاء العدلي. وقد نشأ المبدأ في فرنسا منذ قانون 1872 الذي احدث مجلس الدّولة الفرنسي اي عندما تم الانتقال من القضاء الإداري المحجوز إلى القضاء الإداري المفوض.

وبالنسبة لتونس فقد أصبح بالامكان الحديث عن ثنائية قضائيّة منذ القانون الأساسي عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في جوان 1972 المتعلّق باحداث المحكمة الإداريّة. قبل هذا التاريخ نلاحظ ان الثّنائيّة في تونس نشات في مستوى دستوري مع دستور غرة جوان 1959 وذلك خلافا للقانون الفرنسي حيث اشار الفصل 57 من الدّستور في صياغته الأصليّة إلى احداث محكمة إداريّة مختصة بالنّظر في النّزاعات التي تنشأ بين الافراد من جهة وبين الدّولة والجماعات العموميّة، وفي تجاوز الإدارة سلطتها من جهة أخرى.

- إشكال على مستوى المعلومات وبالتحديد عدم وضوح

في الصياغة الحديثة نجد ان الفصل 69 من الدّستور يشير للثنائية. كما نلاحظ ان دستور 1959 خص الباب الرابع للقضاء العدلي والباب السادس للقضاء الإداري مما يدل علي أهمّية هذا المبدأ الذي استندت اليه المحكمة الإداريّة في اقرار إختصاصها اذ هو مبدأ له مرتبة دستورية.

وما تجدر الإشارة اليه أن مبدأ الثّنائيّة هو ليس بالضرورة نتيجة حتميّة لمبدأ الفصل بين السلطتين وقد اكد على هذه الفكرة بعض الفقهاء من بينهم الاستاذ Duguit الذي اكد انه ما قبل الثورة الفرنسية وجدت نواة للثنائية اذ وجدت هيئات مستقلّة وخاصة تنظر في بعض النّزاعات الإداريّة وفي تونس اكد على هذه الفكرة الاستاذ عياض ابن عاشور.

وتبعا لذلك فعندما دفع المدّعى عليه بأنّ النّزاع لم تبت فيه المحكمة الإداريّة، فقد ردت هذه الأخيرة بان ذلك لا تأثير له على اهليتها للنظر بناء على مبدأ دستوري يفيد إستقلالية كل جهاز عن الاخر فحتّى سير الإجراءات أمام الجهاز العدلي لن يحول دون إختصاص المحكمة الإداريّة بالنّظر حتّى ولو فرضنا ان محكمة الإستئناف واصلت النّظر في النّزاع وان النّزاع حصل على قوة إتّصال القضاء.

ب)- المحكمة الإداريّة مختصة بالنّظر في النّزاع حتّى ولو احرز الحكم في الجهاز المقابل على قوة إتّصال القضاء

عندما اقرت المحكمة الإداريّة إختصاصها فذلك بقطع النّظر عن الوضعيّة العامّة وسير الإجراءات في الجهاز المقابل حتّى ولو احرز الحكم على قوة إتّصال القضاء وصار باتا ونهائيّا فذلك لن يحول دون إختصاصها بناء على مبدأ إستقلالية الجهازين القضائيين.

وما نلاحظه في هذا الشأن ان المحكمة الإداريّة تمسكت بموقفها هذا في سائر فقه قضائها وذكرت به في قرارات عديدة من بين هذه القرارات نجد قرار المفتاحي ضد المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة الفلاحة 1993 اذ اقرت المحكمة الإداريّة إستئنافيّا انها مختصة رغم دفع الطاعن بان القرار احرز على قوة إتّصال القضاء في الجهاز المقابل. كما ان المحكمة اكدت على المبدأ في قرارات أخرى نذكر من بينها قرار شعالة (1998). كما نلاحظ في قرارات أخرى لها رفض إختصاصها بالنّظر في النّزاع إحتراما لمبدأ الثّنائيّة لان النّزاع من إختصاص الجهاز المقابل من بين هذه الأحكام نجد قرار الراجحي والخطيب مؤكدة على مبدأ الفصل بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري.

- نقص توضيحات وبعض الجزئيات

الجزء الثاني ـ المحكمة الإداريّة مختصة لان مجلس تنازع الإختصاص منحها صلاحية النّظر

تحتج المحكمة الإداريّة كي تقر إختصاصها نظرا لالزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص القاضي بعدم إختصاص القضاء العدلي بالنّظر في القضيّة ضمن قراره السادس المؤرّخ في 16 ديسمبر 1999 الذي استند فيه على الفصل 12 من القانون المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحاكم الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص.

أ)- مجلس تنازع الإختصاص اقر صلاحية النّظر في النّزاع للمحكمة الإداريّة وقراره هذا ملزم
من الضّروري الإشارة في هذا القرار إلى ان مجلس تنازع الإختصاص اصدر قراره هذا بناء على احالة المكلّف العام بنزاعات الدّولة ذلك ان مجلس تنازع الإختصاص لا يتعهّد للنظر في نزاعات الإختصاص الا بناء على احالة له وطبق شروطا محددة جاءت بالقانون الأساسي عدد 38 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة واحداث مجلس تنازع الإختصاص.

ولقد جاءت الفصول 7و8 و9 من هذا القانون جاء بحالات مختلفة وبشروط عديدة في خصوص الحالات التي يتعهّد فيها مجلس تنازع الإختصاص. اذ جاء الفصل 7 مشيرا إلى حالة الدّفع الخاص بعدم الإختصاص، وهو دفع مشروط وخاص مقارنة بالدّفع العادي وتبرز هذه الخصوصيّة من خلال الشروط المحددة للاحالة على مجلس التّنازع وهي شروط تتعلّق من جهة بالطرف الذي يدفع بعدم الإختصاص ومن جهة أخرى بالقاضي العدلي الذي سيصدر قرار الاحالة وهوتنازع ايجابي بين القاضي العدلي «الطرف العمومي»

إلى جانب هذه الحالة الأولى التي جاء بها الفصل 7 جاء الفصل 8 بحالة أخرى وهي حالة عاديّة لا دفع فيها بعدم الإختصاص ناتجة عن شك بادر إلى ذهن القاضي العدلي بانه غير مختص وبالتّالي فهو بامكانه ان يحيل إلى المجلس.

من جهة أخرى جاء الفصل 9 من القانون المشارة اليه بحالة التّنازع السلبي، والاحالة هنا غير متاحة الا لاعلى هرم في جهاز التّقاضي العدلي أو الإداري وهي حالة شبيهة بنكران الإختصاص ان صدر احد الجهازين حكما بعدم الإختصاص في حين ان الجهاز المقابل لا يمكن ان يعلن عدم إختصاصه هو مجبر على ان يحيل اللف إلى مجلس التّنازع.

ولا شك ان الحالة التي تندرج ضمنها قضية الحال هي حالة التّنازع الايجابي، قدمه مجلس التّنازع في مفهوم جديد وفي ثوب لم نعهده قبل هذا القرار. اذ هو تنازع ايجابي اي صورة الفصل 7، لكن التّنازع الايجابي هنا في مرحلة التعقيب ولا في المستوى الإبتدائي أو الإستئنافي. نلاحظ ان المجلس استند كي ينظر في ملف الاحالة إلى الفصل 12 من القانون المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة.

• خطأ على مستوى تحديد طريقة الإحالة وحشو

ب)- السند القانوني

رجع المجلس إلى الفصل 12 سالف الإشارة الذي يحدد تبعات قرار مجلس تنازع الإختصاص على الجهازين إذ جاء بهذا الفصل ان : «يكون لما قضى به المجلس... نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة لاتباع من قبل سائل المحاكم».

هو فصل يشير إلى الزامية قرار المجلس لكلا الجهازين اذ كل من المحكمة العدليّة وأيضا المحكمة الإداريّة مطالب بالتقيد بما جاء في قرار المجلس مهما كان سير الإجراءات داخل الجهازين.

نلاحظ أيضا ان مجلس التّنازع اباح لنفسه صلاحية النّظر في النّزاع بناء على الفصل 4 من نفس القانون الذي يشير إلى ان مجلس تنازع الإختصاص مطالب بفض حالات تنازع الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري. اي انه مطالب بوضع حد للنزاع بشكل انه لن يطرح من جديد في فقه القضاء.

• المشرّع قد أسند له الإختصاص

تبعا لما تقدم فقد أسند مجلس التّنازع صلاحية النّظر في القضيّة للمحكمة الإداريّة وهي مطالبة باتباع هذا القرار بل كذلك الجهاز العدلي وحتّى الأطراف مطالبون بالامتثال لما جاء في قراره لانه قرار يتمتع بالزامية.

نلاحظ هنا ان مجلس التّنازع يروم توسيع صلاحيّاته بالإستناد للفصل 4 و12 وبجعله للتنازع الايجابي في مستوى التعقيب.

• إستنتاج خاطئ

ورقة إمتحان ثانية حول نفس الموضوع

اثر انشاء المحكمة الإدارية بمقتضى قانون اساسي سنة 1972 وجد جهاز قضاء إداري موجود إلى جانب جهاز القضاء العدلي. وبمقتضى هذه الثّنائيّة القضائيّة تكاثرت حالات تنازع الإختصاص بين الجهازين، وهذا التّنازع يكاد يكون نتيجة حتميّة لهذه الثّنائيّة. خاصة وان المشرّع عند احداثه للمحكمة الإداريّة قد استبعد حالات وجود تنازع والدليل على ذلك انه وفي ذلك التاريخ اي سنة 1972، لم

تنشأ هيئة مستقلّة تتولى النّظر في هذه النّزاعات وذلك خلافا للقانون الفرنسي. اذ ان المشرّع احدث محكمة تنازع في نفس التاريخ الذي انشأ فيه مجلس الدّولة سنة 1872. وترتيبا على ذلك تكاثرت حالات التّنازع بين الجهازين في تونس حول الإختصاص، فح أوّل المشرّع ايجاد حل لهذه المشاكل وذلك بتنقيحه لقانون المحكمة الإداريّة بمقتضى كتل إختصاص أسندها لكل من القضاء العدلي والقضاء الإداري وخاصة انشأ هيئة تنظر في مختلف النّزاعات الناشئة بين الجهازين حول الإختصاص، وهذه الهيئة هي مجلس تنازع الإختصاص والّذي لم يشرع في العمل الا سنة 1998. وهو ينظر في حالات التّنازع بين الجهازين القضائيين في حالات ضبطها القانون الذي انشأه في الفصول 7و8و9.

إلا انه ورغم احداث هذا المجلس وتوزيع الإختصاص فان تنازع الإختصاص تواصل بين الجهازين وفي هذا الإطار يندرج هذا الحكم الإبتدائي الصادر عن الدّائرة الإبتدائيّة الخامسة بالمحكمة الإداريّة بتاريخ 5 ماي 2007 والّذي قام فيه المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة املاك الدّولة ضد ورثة الشريف.

وتتمثّل وقائع هذه القضيّة في ان احدا من بين هؤلاء الورثة عمد إلى الاستيلاء على جزء من الملك العمومي البحري واضاف فوقه منشأة.

وتطبيقا لمقتضيات القانون المتعلّق بالملك العمومي البحري قام المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة املاك الدّولة بقضية في كف الشغب لدى محكمة النّاحية بقرطاج التي قضت إبتدائيًا لصالح الدّعوى وتأيد حكمها عند الإستئناف الا انه وعند وصول الحكم لمرحلة التعقيب شكّت هذه الأخيرة في إختصاصها فاحالت ملف القضيّة لمجلس تنازع الإختصاص لكي ينظر في الامر. فاعتبر بناءا على قرار صادر بتاريخ 16 ديسمبر 1999 ان النّزاع يرجع بالنّظر إلى جهاز القضاء الإداري، وبناءا على ذلك نقضت محكمة التعقيب الحكم مع الاحالة. بناءا على ذلك قدم المدعى اي المكلّف العام بنزاعات الدّولة بقضية مستقلّة أمام المحكمة الإداريّة طالب فيها بالزام المدّعي بازالة المنشات المذكورة وهدمها وتسليم العقار كما وجده.

يتمثّل المشكل القانوني في هذه القضيّة في ما يلي: هل ان هذه الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة محقة بالنّظر في القضيّة التي طرحت عليها رغم تواصل النّزاع أمام الجهاز القضائي العدلي أي قبل صدور قرار في التخلي عن النّظر ؟

إعتبرت المحكمة الإداريّة نفسها مختصة بالنّظر في النّزاع. وقد اسست المحكمة موقفها بالإعتماد على مبدأين اساسيين يتمثّلان في :

إستقلالية كل من الجهاز القضائي العدلي والقضائي الإداري عن بعضهما من جهة (I) وفي الزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص الصادر في خصوص نفس القضيّة من جهة أخرى (II).

الجزء الأول- إستقلالية الجهازين القضائيين

هذا المبدأ هو مبدأ دستوري (أ) وتترتب عليه عدة نتائج وانعكاسات (ب).

أ)ـ تكريس الدّستور للثنائية القضائيّة

مبدأ الثّنائيّة القضائيّة اي وجود قضاء عدلي إلى جانب قضاء إداري ظهر لأول مرة في تونس في دستور 1959 تزامن مع ظهور هذا الدّستور الذي خصص بابا للقضاء الإداري من بين ما ذكر فيه ان مجلس الدّولة يتركب من مكونين اساسيين وهما هيئة قضائيّة إداريّة ودائرة محاسبات. وقع إذن اقصاء الإدارة النشيطة من النّظر في النّزاعات الإداريّة وهو ما كان معمول به مع أمر 1888 الذي كان يمكّن الإدارة نفسها من النّظر في النّزاعات الإداريّة بسبب غياب حل قضائي في خصوص قضاء الإلغاء.

كان مبدأ الثّنائيّة القضائيّة والمتمثل في وجود جهازين قضائيين مستقلين موجودا نظريا في ديسمبر 1959. وقد تكرّس تدريجيا بدخول قانون 1972 حيز التنفيذ (لم تبدأ المحكمة الإداريّة ممارسة وظائفها مباشرة بدخول القانون حيز التنفيذ) وتنقيحه بقانون عدد 38 و39 لسنة 1996 في إطار مشروع إصلاح قضائي.

لكن وبالرّغم من ان الدّستور خصص بابا للحديث عن الجهاز القضائي الإداري وكذلك بابا للجهاز القضائي العدلي فهو لم يتولى ضبط إختصاص كل منهما لانها تبقى مهمة تشريعية. ترجع إذن مهمة توزيع الإختصاص للمشرع وتبعا لذلك فهولا يجب ان يفرغ الثّنائيّة من محتواها وان يخرق الدستور. فالجانب

الاهم في النّزاعات الإداريّة يجب ان يبقى بيد القاضي الإداري والجانب الاهم في النّزاعات العدليّة يجب ان يبقى بيد القاضي العدلي. ويوجد استثناء وهويهم كتل الإختصاص التي أسندها المشرّع لكل الجهازين والّتي تشمل في داخلها وجود نزاعات إداريّة ونزاعات غير إداريّة.

ب) ـ نتائج الطبيعة الدستورية لمبدأ إستقلالية كل من الجهازين

في قضية الحال، اكدت المحكمة الإداريّة بصريح العبارة في حيثيتها على إستقلالية الجهازين القضائيين وذلك لتبرر انها مختصة بالنّظر في القضيّة بالرّغم من ان القضيّة معروضة أمام جهاز القضاء العدلي.

اقرت المحكمة الإداريّة مبدأ إستقلالية الجهازين القضائيين بدون تفسيره لانه من المعلوم انه مبدأ دستوري ومسلم به. وقد كرسته في قرارات عديدة سابقة نذكر منها على سبيل المثال قرار الراجحي وأيضا في قرار الخطيب لسنة 2000 حيث اكدت على هذا المبدأ في احدى حيثياتها، وقالت انه لا يتم إستئناف الأحكام الصّادرة عن القاضي العدلي أمام المحكمة الإداريّة الا بمقتضى قانون خاص يسند صلاحية النّظر للقضاء العدلي في نزاع إداري معين، كالقانون المؤرّخ في 1995 المتعلّق بحوادث الشغل والامراض المهنية للموظفين في القطاع العام والّذي يسند صلاحية النّظر إبتدائيّا لحاكم النّاحية ثم إستئنافيّا أمام دائرة إستئنافية بالمحكمة الإداريّة وفي ذلك تطبيق للفصل 19 من قانون المحكمة الإداريّة الذي يضبط إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة.

ففي قرار الراجحي والخطيب هناك تأكيد على عدم التواصل بين الجهازين القضائيين وإستقلالهما الإستقلالية التامة عن بعضها. وكذلك في قضية الازهر المفتاحي ضد المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة الفلاحة والّتي نظرت فيها المحكمة الإداريّة واكدت على نفس المبدأ وكذلك اصرت في احدى حيثياتها انها لا تبسط رقابتها على جهاز القضاء العدلي وفي ذلك تأكيد على الإزدواجيّة القضائيّة. كما نلاحظ ان الفصل 155 في مجلة المرافعات المدنية والتجارية يمنع الإستئناف مرتين أمام نفس الجهاز القضائي وفي قضية المفتاحي بعد ان بتت محكمة الإستئناف العدليّة في الحكم وقع إستئنافه أمام المحكمة الإداريّة

التي اكدت ان منع الفصل 155 لا يخص الحالة الموجودة فيها هذه المحكمة عملا بمبدأ إستقلالية كل في الجهازين القضائيين.

وفي قضية الحال المحكمة الإداريّة هي محقة في اعتبار ان نشر القضيّة أمام محكمة الإستئناف العدليّة يكون دون تأثير على الدّعوى الماثلة أمامها، اي كون القضيّة مازالت جارية أمام الجهاز القضائي العدلي فذلك لا يمنع تعهّدها بالقضيّة وموقفها فيه تطبيق سليم للدستور خاصة وأن مجلس تنازع الإختصاص أقر لها بالإختصاص في النّظر.

إذن إستندت المحكمة الإداريّة في قرارها ليس فقط على مبدأ الثّنائيّة انما أيضا على مبدأ آخر متمثل في الزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص في خصوص قضية الحال.

الجزء الثاني - الزامية قرار مجلس تنازع الإختصاص

في قضية الحال هذه الالزامية لقرار مجلس تنازع الإختصاص هي ناتجة عن تعهّد هذا المجلس بالقضيّة في حالة من حالاته، بصفة غير مباشرة (أ). لكن مبدأ الزامية قرار المجلس هوناتج مباشرة عن النفوذ المطلق لإتّصال القضاء والّذي تتمتع به قرارات مجلس تنازع الإختصاص (ب).

أ ـ حالة تعهّد المجلس في هذه القضيّة

في خصوص هذه القضيّة وقبل ان تعرض على المحكمة الإداريّة، اي في طور مثولها أمام الجهاز القضائي العدلي وعند وصولها لطور التعقيب، شكّت محكمة التعقيب العدليّة في إختصاصها فقررت احالة ملفها أمام مجلس تنازع الإختصاص لكي ينظر فيه ولكي يصدر قرارا يحدد فيه الجهاز المختص.

تمت هذه الاحالة اذا بمقتضى الفصل 8 من القانون الأساسي عدد 38 والمؤرّخ في 1996 والّذي يفتح هذه الإمكانيّة اي في حالة شك في إختصاصه، أمام اعلى هيئتين قضائيتين في كل من الجهازين وهما محكمة التعقيب من جهة والجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة من جهة أخرى.

كما أن الفصل 8 وإلى جانب هذا الشّرط المتمثل في صفة الهيئة التي تحيل، وضع شروطا أخرى تتمثّل في كون الاشكال يجب ان يكون جديا وجديدا، فالشّرط

المتعلّق بالجدية هو شرط ذاتي اي خاضع للتقدير الذاتي لكل من المحكمة التي تحيل والاهم هو التقدير الذاتي لمجلس تنازع الإختصاص وفي قضية الحال تبين مجلس تنازع الإختصاص ان هذا الاشكال جدي وهو ما يتبين في قراره المؤرّخ في 16 ديسمبر 1999 لأهمّية املاك الدّولة وخطورة الاعتداء عليها بالاستيلاء،

هذا النّزاع هوأيضا جديد اي لم يسبق للمجلس ان نظر فيه وتجدر الإشارة أن هذا الشّرط موضوعي لكنه خاضع أيضا لتقدير مجلس تنازع الإختصاص. فباعتباره هيئة قضائيّة يمكنه تطوير فقه قضائه، وبالتّالي حتّى وإن لم يكن الإشكال جديدا ويريد المجلس تغيير موقفه في شأنه يمكنه أن يقبل التعهّد به. وفي الغالب هذا النّزاع يبدوانه جديد لانه تم تكييفه بطريقة قانونيّة وموضوعية ادت إلى اعتباره نزاعا إداريا يرجع بالنّظر إلى جهاز القضاء الإداري وفي كل الاحوال هذا القرار هو الزامي وواجب الاتباع من قبل سائر الأطراف وسائر المحاكم.

ب ـ النفوذ المطلق لإتّصال القضاء لقرار المجلس

هذا النفوذ المطلق جاء به الفصل 12 من القانون عدد 38 لسنة 1996 في مسألة الإختصاص بالنسبة للنزاع المعروض عليه، نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة الاتباع من قبل سائر المحاكم. وفي هذه القضيّة اعتمدت المحكمة الإداريّة على هذا الفصل من القانون المنشأ لمجلس تنازع الإختصاص لتؤسس إختصاصها وتعتبر ان من واجبها أيضا الإلتزام بقراراه ويمكن ان نقدم تفسيرا في خصوص الفصل 12 وما اناطه من نفوذ وقوة لقرارات المجلس ان المجلس متركب من اعضاء لهم خبرة واسعة فهو يتركب مناصفة من اعضاء محكمة التعقيب والمحكمة الإداريّة ويترأسه بالتدوال رئيس محكمة التعقيب ورئيس المحكمة الإداريّة، إضافة إلى ما نتبينه في قرار المجلس من دقة في تكييف النّزاع على انه نزاع إداري والّذي تم بصفة موضوعية وتطبيقا لمقتضيات القانون فتكييف المجلس هو سليم غير قابل لأي طعن.

وبناءا على كل ذلك اكدت المحكمة الإداريّة على إلزامية قرار المجلس تجاه الجهازين، أي ان المحكمة الإداريّة هي مجبرة على مواصلة النّظر في القضيّة

بدون انتظار مآلها أمام الجهاز القضائي العدلي الذي لا يؤثر أمام سير القضيّة أمامها.

كما انه وبالإستناد إلى عبارة «من قبل سائر المحاكم» الواردة في الفصل 12 فان في قضية الحال ليست محكمة التعقيب فقط مجبرة على اتباع رأي المجلس لانها هي التي احالت بل كذلك محكمة الإستئناف التي حتّى وان اعيد نشر القضيّة أمامها فهي مجبرة في الحين على التخلي عن النّظر واصدار حكم في بعدم الإختصاص.

وموقف الدّائرة الإبتدائيّة في هذه القضيّة في خصوص تأكيدها على الالزامية الحينية لقرار المجلس تجاه كل في الجهازين هوجدير بالتأكيد وفيه تطبيق سليم للقانون.

	العمل الأول	العمل الثاني
النقاط السلبية	ـ رداءة تقديم الجزء 2 وغياب الإعلان عن الفرعين ـ طول عنوان الفرع 1 من الجزء 2 وعدم توازيه مع الفرع الثاني - يشكو المحتوى من بعض النقائص وخاصة أخطاء دالة على عدم فهم جوانب هامة من القرار وبالتحديد كيفية إحالة النّزاع على مجلس تنازع الإختصاص.	ـ ثقل على مستوى الأسلوب ـ بعض الخلط وعدم الوضوح على مستوى بعض الأفكار
النقاط الايجابية	التمشي سليم بالنسبة للخطّة.	توفر عناصر المقدّمة

المحور الخامس

تصنيف الدعاوى

دعوى تجاوز السلطة

القضاء الكامل

فقه

ـ إبراهيم البرتاجي، المحاكمة الإداريّة وتنفيذ الأحكام، المحاكمة الإداريّة، منشورات مدرسة الدكتورا بصفاقس، عدد3 ، مطبعة التسفير الفني، صفاقس،5 -16،2011 .

عصام بنحسن، « سلطات قاضي تجاوز السلطة «، التطوّر المتباين لدعوى تجاوز السلطة ، منشورات مدرسة الدكتورا بصفاقس 2010، الصفحات 35-73 .

أنوار منصري، « إختصاص المحكمة الإداريّة في مادة تجاوز السلطة»، التطوّر المتباين ...، ص ص 5 - 34.

ـ **BACCOUCHE (N.)**, « Le sort du recours pour excès de pouvoir », in *L'évolution contrastée du recours pour excès de pouvoir*, Actes du colloque organisé avec le département de droit public, 2010, pp. 9 ـ 24.

- **BEN ACHOUR (Y.)**, «Les conséquences de l'annulation juridictionnelle d'une décision administrative», in BELAID (S.), (dir.), *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien, Publications scientifiques tunisiennes,* Série droit public, n° 7, 1990, pp. 505 - 535.

ـ **BEN ACHOUR (Y.)**, « Le recours pour excès de pouvoir dans tous ses états », in *Mélanges Abdelfatah AMOR*, CPU, 2005, pp. 159 ـ 174.

- **BEN AISSA (M.S)**, «La compétence du tribunal administratif en matière de recours pour excès de pouvoir et d'appel», in BELAID (S.), (dir.), *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien, Publications scientifiques tunisiennes,* Série droit public, n° 7, CERP, 1990, pp. 213-266.

- **BEN AISSA (M.S)**, «Responsabilité pour faute et responsabilité sans faute dans la jurisprudence du Tribunal administratif tunisien», in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextensoéditions, Paris, 2014, pp. 55 - 70.

ـ **BERNARD (M.),** « Le recours pour excès de pouvoir est ـ il frappé à mort ? », *AIDA*, 1995, pp. 190 ـ 199.

- **BOTTEGHI (D.) et LALLET (A.)**, "Le plein contentieux et ses faux semblants", Chronique générale de jurisprudence administrative française, *AJDA*, 2011, p. 156.
- **SAYARI (M.)**, «L'identification des décisions détachables du contrat dans la jurisprudence du Tribunal administratif», in Droits et culture, Mélanges en l'honneur du doyen Yadh BEN ACHOUR, CPU 2008, pp. 945-959.
- **LOMBARD (M.)**, *Droit administratif*, Cours Dalloz, 2001, pp. 446 - 450.
- **GARGOURI (M.)**, «Le recours pour excès de pouvoir contre les décrets règlementaires», in L'évolution contrastée du recours pour excès de pouvoir, pp.225-249;
- **PAULIAT (H.)**, «Les évolutions du contrôle de légalité et du recours pour excès de pouvoir en droit français et en droit comparé», in L'évolution contrastée du recours pour excès de pouvoir, pp. 27-52.
- **POUYAUD (D.),** « La réforme du 31 décembre 1987 et la distinction des contentieux», in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextensoéditions, Paris, 2014, pp. 541-558.
- **LAFAIX (J - F.)**, « Le juge du contrat face à la diversité des contentieux contractuels «, *RFDA*, 2010, n° 6, pp. 1089 - 1113.
- **LEPETIT - COLLIN (H.) ET PERRIN (A.)**, « La distinction des recours contentieux en matière administrative. Nouvelles perspectives », *RFDA*, juillet - août 2011, pp. 813 - 848.
- **RAMBAUD (R.)**, « Les avatars de la jurisprudence Lafage », Note sous Conseil d'Etat, Section, 9 décembre 2011, M. Marcou, n°338179, *RFDA*, mai - juin 2012, N°3, pp. 441 - 447.

فقه قضاء

CE 8 mars 1912, Lafage, n°42612, Lebon p. 348, Conc. E. PICHAT ; GAJA, 18èéd. 2011, N° 23

CE 8 mars 1912, Sieur Schlemmer, Lebon p. 354.

1 ـ حول مسألة التصنيف والإتّجاه نحو التقليص من أهمّية التصنيفات التّقليديّة

• LE PETIT - COLLIN (H.) et PERRIN (A.), « La distinction des recours contentieux en matière administrative. Nouvelles perspectives », RFDA**, juillet - août 2011, pp. 813 - 848 (extraits).**

«Le contentieux administratif ne se prête plus à une classification. Les classifications historiques sont désormais insuffisantes : elles ne permettent pas d'appréhender la spécificité de nouveaux recours tels que le recours Tropic, le recours DALO (droit au logement opposable) ou bien encore le recours des parties au contrat réorganisé par l'arrêt Commune de Béziers. Plus encore, la multiplication des recours contentieux, tous différents, remet en cause ces classifications. Parmi ces recours, plusieurs mêlent en effet des questions objectives et subjectives. De plus, aucun de ces recours ne mobilise les mêmes pouvoirs de la part du juge administratif. Leur rattachement à la «pleine juridiction » est donc approximatif, voire inutile. La pleine juridiction apparaît en effet comme une catégorie extrêmement hétérogène. Elle regroupe des recours de plus en plus nombreux et divers dont le seul point commun est de conférer au juge des pouvoirs ne se limitant pas à l'annulation d'un acte administratif. Ainsi, les catégories existantes, auxquelles on a pris l'habitude de rattacher chaque recours, ne permettent plus de définir les différents recours.

Inopérantes, les classifications sont de surcroît nutiles. Leur remise en cause ne tient pas seulement à leur ancienneté puisqu'elles ont perduré en dépit des évolutions du contentieux administratif. La diversité des recours est ainsi présentée par les ouvrages de contentieux administratif à l'aune de la classification classique des recours. Plus encore, ces catégories semblent toujours s'imposer aussi bien au juge qu'au législateur. La prégnance des classifications traditionnelles est telle qu'elle a conduit à distendre les contours des catégories existantes. Y ont ainsi été rattachés le référé précontractuel, qualifié de recours « de pleine juridiction » ou encore le renvoi, devant le juge administratif, interprétation ou appréciation de validité d'un acte administratif, alors même que ces actions contentieuses n'ont pas pour objet de faire trancher un litige au fond. Les classifications apparaissaient, jusqu'il y a peu de temps, comme un cadre incontournable de l'étude du contentieux

administratif. Dans cette mesure, elles contribuaient à la singularité du contentieux administratif, qu'elles différenciaient profondément du contentieux judiciaire. Pourtant, la présentation du contentieux judiciaire s'articule également autour de classifications de ces recours. Mais ces classifications, qui d'ailleurs se chevauchent, n'ont pas la même prétention à l'exhaustivité : elles n'ont pas été appliquées de manière aussi systématique et n'ont jamais été perçues comme un cadre liant le juge judiciaire. Dans le contentieux administratif, la démarche de classification a, au contraire, été poussée à l'extrême. L'effort de classification a d'abord eu pour objectif de permettre la compréhension du contentieux en facilitant l'identification des différents recours et en permettant leur comparaison. La classification a également une vertu rassurante puisqu'elle permet d'organiser le contentieux administratif en rangeant les différents recours dans des catégories prédéfinies. Donnant une image simplifiée du contentieux administratif, la classification facilite enfin les recours des justiciables et leur mise en œuvre par le juge administratif. Cette démarche, qui consiste, à partir d'un critère de distinction, à classer des recours dans des catégories générales, conduit cependant à une schématisation excessive du contentieux administratif qui ne rend compte ni de la diversité ni de la vitalité de ce contentieux. Plus encore, elle contrarie le mouvement d'enrichissement de l'office du juge administratif. Les évolutions récentes du contentieux administratif révèlent ainsi, d'une manière plus nette, le caractère illusoire et réducteur de toute démarche visant à classer ses recours. Sans faire trop rapidement table rase du passé, la question de l'héritage des classifications doctrinales mérite d'être posée. L'évolution du contentieux administratif offre de nouvelles perspectives : elle implique un abandon de la classification des recours, à laquelle se substitue un inventaire des différents recours contentieux. (…)».

• CE, Ass. 16 juillet 2007, Société Tropic Travaux Signalisation, req.n° 295545, Lebon P. 360, concl. Casa ; RFDA 2007, p. 710, concl. D. Casas

Aux termes de cette décision : « Considérant que, indépendamment des actions dont les parties au contrat disposent devant le juge du contrat, tout concurrent évincé de la conclusion d'un contrat administratif est recevable à former devant ce même juge un recours de pleine juridiction contestant la validité de ce contrat ou de certaines

de ses clauses, qui en sont divisibles, assorti, le cas échéant, de demandes indemnitaires ; que ce recours doit être exercé, y compris si le contrat contesté est relatif à des travaux publics, dans un délai de deux mois à compter de l'accomplissement des mesures de publicité appropriées, notamment au moyen d'un avis mentionnant à la fois la conclusion du contrat et les modalités de sa consultation dans le respect des secrets protégés par la loi ; qu'à partir de la conclusion du contrat, et dès lors qu'il dispose du recours ci-dessus défini, le concurrent évincé n'est, en revanche, plus recevable à demander l'annulation pour excès de pouvoir des actes préalables qui en sont détachables ; Considérant que, ainsi saisi de telles conclusions par un concurrent évincé, il appartient au juge, lorsqu'il constate l'existence de vices entachant la validité du contrat, d'en apprécier les conséquences ; qu'il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité éventuellement commise, soit de prononcer la résiliation du contrat ou de modifier certaines de ses clauses, soit de décider de la poursuite de son exécution, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation par la collectivité contractante, soit d'accorder des indemnisations en réparation des droits lésés, soit enfin, après avoir vérifié si l'annulation du contrat ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, d'annuler, totalement ou partiellement, le cas échéant avec un effet différé, le contrat ; que, par ailleurs, une requête contestant la validité d'un contrat peut être accompagnée d'une demande tendant, sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, à la suspension de son exécution ; Considérant qu'il appartient en principe au juge d'appliquer les règles définies ci-dessus qui, prises dans leur ensemble, n'apportent pas de limitation au droit fondamental qu'est le droit au recours ; que toutefois, eu égard à l'impératif de sécurité juridique tenant à ce qu'il ne soit pas porté une atteinte excessive aux relations contractuelles en cours et sous réserve des actions en justice ayant le même objet et déjà engagées avant la date de lecture de la présente décision, le recours ci-dessus défini ne pourra être exercé qu'à l'encontre des contrats dont la procédure de passation a été engagée postérieurement à cette date ; Considérant qu'en rejetant comme irrecevables les conclusions de la SOCIETE TROPIC TRAVAUX SIGNALISATION à fin de suspension du marché conclu entre la chambre de commerce et d'industrie de Pointe-à-Pitre et la société Rugoway, sans rechercher

si la SOCIETE TROPIC TRAVAUX SIGNALISATION s'était portée candidate à l'attribution de ce marché, le juge des référés du tribunal administratif de Basse-Terre a commis une erreur de droit entachant le bien-fondé de l'ensemble de son ordonnance ; Considérant qu'il résulte de qui précède que la SOCIETE TROPIC TRAVAUX SIGNALISATION est fondée à demander l'annulation de l'ordonnance attaquée du juge des référés du tribunal administratif de Basse-Terre ;»

• CE, ass, 28 décembre 2009, Commune de Béziers, req. n° 304802

« Considérant, en premier lieu, que les parties à un contrat administratif peuvent saisir le juge d'un recours de plein contentieux contestant la validité du contrat qui les lie ; qu'il appartient alors au juge, lorsqu'il constate l'existence d'irrégularités, d'en apprécier l'importance et les conséquences, après avoir vérifié que les irrégularités dont se prévalent les parties sont de celles qu'elles peuvent, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, invoquer devant lui ; qu'il lui revient, après avoir pris en considération la nature de l'illégalité commise et en tenant compte de l'objectif de stabilité des relations contractuelles, soit de décider que la poursuite de l'exécution du contrat est possible, éventuellement sous réserve de mesures de régularisation prises par la personne publique ou convenues entre les parties, soit de prononcer, le cas échéant avec un effet différé, après avoir vérifié que sa décision ne portera pas une atteinte excessive à l'intérêt général, la résiliation du contrat ou, en raison seulement d'une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, son annulation ; Considérant, en second lieu, que, lorsque les parties soumettent au juge un litige relatif à l'exécution du contrat qui les lie, il incombe en principe à celui-ci, eu égard à l' exigence de loyauté des relations contractuelles, de faire application du contrat ; que, toutefois, dans le cas seulement où il constate une irrégularité invoquée par une partie ou relevée d'office par lui, tenant au caractère illicite du contenu du contrat ou à un vice d'une particulière gravité relatif notamment aux conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement, il doit écarter le contrat et ne peut régler le litige sur le terrain contractuel ; Considérant qu'en vertu des dispositions de l'article 2-I de la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, désormais codifiées à l'article L. 2131-1 du code général des collectivités territoriales : « Les actes pris par les

autorités communales sont exécutoires de plein droit dès lors qu'il a été procédé à leur publication ou à leur notification aux intéressés ainsi qu'à leur transmission au représentant de l'Etat dans le département ou à son délégué dans le département « ; que l'absence de transmission de la délibération autorisant le maire à signer un contrat avant la date à laquelle le maire procède à sa signature constitue un vice affectant les conditions dans lesquelles les parties ont donné leur consentement ; que, toutefois, eu égard à l'exigence de loyauté des relations contractuelles, ce seul vice ne saurait être regardé comme d'une gravité telle que le juge doive écarter le contrat et que le litige qui oppose les parties ne doive pas être tranché sur le terrain contractuel ; Considérant, dès lors, qu'en jugeant que la convention conclue le 10 octobre 1986 entre les communes de Villeneuve-lès-Béziers et de Béziers devait être « déclarée nulle « au seul motif que les délibérations du 29 septembre 1986 et du 3 octobre 1986 autorisant les maires de ces communes à la signer n'avaient été transmises à la sous-préfecture que le 16 octobre 1986 et qu'une telle circonstance faisait obstacle à ce que les stipulations du contrat soient invoquées dans le cadre du litige dont elle était saisie, la cour administrative d'appel de Marseille a commis une erreur de droit ; que, par suite, la COMMUNE DE BEZIERS est fondée à demander l'annulation de l'arrêt qu'elle attaque ; Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la COMMUNE DE BEZIERS, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance, la somme que la commune de Villeneuve-lès-Béziers demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu, sur le fondement des mêmes dispositions, de mettre à la charge de Villeneuve-lès-Béziers une somme de 3 000 euros à verser à la COMMUNE DE BEZIERS ;

• LOI n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit au logement opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale (JORF n°55 du 6 mars 2007 page 4190 texte n° 4)

L'Assemblée nationale et le Sénat ont adopté, Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Chapitre Ier : Dispositions relatives à la garantie du droit au logement

Article 1 : Le titre préliminaire du livre III du code de la construction et de l'habitation est ainsi modifié :

1° L'intitulé est ainsi rédigé : « Dispositions générales relatives aux politiques de l'habitat » ;

2° Avant le chapitre Ier, il est inséré un chapitre préliminaire ainsi rédigé : « Chapitre préliminaire

« Droit au logement

« Art. L. 3001-. - Le droit à un logement décent et indépendant, mentionné à l'article 1er de la loi n° 90449- du 31 mai 1990 visant à la mise en oeuvre du droit au logement, est garanti par l'Etat à toute personne qui, résidant sur le territoire français de façon régulière et dans des conditions de permanence définies par décret en Conseil d'Etat, n'est pas en mesure d'y accéder par ses propres moyens ou de s'y maintenir. « Ce droit s'exerce par un recours amiable puis, le cas échéant, par un recours contentieux dans les conditions et selon les modalités fixées par le présent article et les articles L. 441-2-3 et L. 441-2-3-1. » ;

3° L'intitulé du chapitre Ier est ainsi rédigé : « Politiques d'aide au logement ».

Article 2 : L'article 21 de la loi n° 94-624 du 21 juillet 1994 relative à l'habitat est ainsi modifié :

1° Le troisième alinéa est ainsi rédigé :

« La capacité à atteindre est au minimum d'une place par tranche de 2 000 habitants pour les communes membres d'un établissement public de coopération intercommunale dont la population est supérieure à 50 000 habitants et pour les communes dont la population est au moins égale à 3 500 habitants qui sont comprises, au sens du recensement général de la population, dans une agglomération de plus de 50 000 habitants comprenant au moins une commune de plus de 10 000 habitants. Cette capacité est portée à une place par tranche de 1 000 habitants dans toutes les communes qui sont comprises dans une agglomération de plus de 100 000 habitants. » ;

2° Après le troisième alinéa, sont insérés trois alinéas ainsi rédigés: « Les communes et leurs groupements compétents en matière de logement transmettent chaque année au préfet du département un bilan du respect des obligations visées au troisième alinéa. « A compter du 1er janvier 2009, il est effectué chaque année un prélèvement sur les ressources fiscales des communes et groupements visés au troisième alinéa. « Ce prélèvement est égal à deux fois le potentiel fiscal par habitant multiplié par le nombre de places d'hébergement d'urgence manquantes par rapport aux obligations visées au troisième alinéa.»

Article 4 : Toute personne accueillie dans une structure d'hébergement d'urgence doit pouvoir y demeurer, dès lors qu'elle

le souhaite, jusqu'à ce qu'une orientation lui soit proposée. Cette orientation est effectuée vers une structure d'hébergement stable ou de soins, ou vers un logement, adaptés à sa situation.

Article 5 : Après l'article L. 441-2-3-1 du code de la construction et de l'habitation, tel qu'il résulte de l'article 9 de la présente loi, il est inséré un article L. 441-2-3-2 ainsi rédigé :
« Art. L. 441-2-3-2. - Le représentant de l'Etat dans le département, en concertation avec les organismes, les associations et les autorités publiques concourant à la réalisation des objectifs de la politique d'aide au logement dans le département, assure l'accès des personnes visées aux premier et deuxième alinéas du II de l'article L. 441-2-3 aux informations relatives à la mise en oeuvre du droit au logement.»

Article 6 : Dans le premier alinéa de l'article L. 451-1 du code de l'action sociale et des familles, les mots : « de la cohésion sociale » sont remplacés par les mots : « du droit au logement, de la cohésion sociale ».

(…)

Article 9

I. - Après l'article L. 441-2-3 du code de la construction et de l'habitation, il est inséré un article L. 441-2-3-1 ainsi rédigé :
« Art. L. 441-2-3-1. - I. - Le demandeur qui a été reconnu par la commission de médiation comme prioritaire et comme devant être logé d'urgence et qui n'a pas reçu, dans un délai fixé par décret, une offre de logement tenant compte de ses besoins et de ses capacités peut introduire un recours devant la juridiction administrative tendant à ce que soit ordonné son logement ou son relogement.
« Le demandeur peut être assisté par une association dont l'un des objets est l'insertion ou le logement des personnes défavorisées ou une association de défense des personnes en situation d'exclusion et agréée par le représentant de l'Etat dans le département.
«Ce recours est ouvert à compter du 1er décembre 2008 aux personnes mentionnées au deuxième alinéa du II de l'article L.441-2-3 et, à compter du 1er janvier 2012, aux demandeurs mentionnés au premier alinéa du même II.
« En l'absence de commission de médiation dans le département, le demandeur peut exercer le recours mentionné à l'alinéa précédent si, après avoir saisi le représentant de l'Etat dans le département, il n'a pas reçu une offre tenant compte de ses besoins et de ses capacités dans un délai fixé par voie réglementaire.

« Le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne statue en urgence, dans un délai de deux mois à compter de sa saisine. Sauf renvoi à une formation collégiale, l'audience se déroule sans conclusions du commissaire du Gouvernement. « Le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne, lorsqu'il constate que la demande a été reconnue comme prioritaire par la commission de médiation et doit être satisfaite d'urgence et que n'a pas été offert au demandeur un logement tenant compte de ses besoins et de ses capacités, ordonne le logement ou le relogement de celui-ci par l'Etat et peut assortir son injonction d'une astreinte. « Le produit de l'astreinte est versé au fonds institué en application du dernier alinéa de l'article L. 302-7 dans la région où est située la commission de médiation saisie par le demandeur. « II. - Le demandeur qui a été reconnu par la commission de médiation comme prioritaire et comme devant être accueilli dans une structure d'hébergement, un établissement ou logement de transition, un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale et qui n'a pas été accueilli, dans un délai fixé par décret, dans l'une de ces structures peut introduire un recours devant la juridiction administrative tendant à ce que soit ordonné son accueil dans une structure d'hébergement, un établissement ou logement de transition, un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale. «Ce recours est ouvert à compter du 1er décembre 2008. «Le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne statue en urgence, dans un délai de deux mois à compter de sa saisine. Sauf renvoi à une formation collégiale, l'audience se déroule sans conclusions du commissaire du Gouvernement. «Le président du tribunal administratif ou le magistrat qu'il désigne, lorsqu'il constate que la demande a été reconnue prioritaire par la commission de médiation et que n'a pas été proposée au demandeur une place dans une structure d'hébergement, un établissement ou logement de transition, un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale, ordonne l'accueil dans l'une de ces structures et peut assortir son injonction d'une astreinte. « Le produit de l'astreinte est versé au fonds institué en application du dernier alinéa de l'article L. 302-7 dans la région où est située la commission de médiation saisie par le demandeur. « III. - Lorsque la juridiction administrative est saisie d'un recours dans les conditions prévues au I, elle peut ordonner l'accueil dans une

structure d'hébergement, un établissement ou logement de transition, un logement-foyer ou une résidence hôtelière à vocation sociale. »
II. - Le titre VII du livre VII du code de justice administrative est complété par un chapitre VIII ainsi rédigé :
« Chapitre VIII
«Le contentieux du droit au logement « Art. L. 778-1. - Le jugement des litiges relatifs à la garantie du droit au logement prévue par l'article L. 441-2-3 du code de la construction et de l'habitation est régi par l'article L. 441-2-3-1 du même code. »

2 ـ حول دعوى تجاوز السلطة

✓تحديد القرار الذي يجب الطّعن فيه عند القيام بمطلب مسبق

CE, Sec., 18 novembre 2005, Houlbreque, in **J.C.Bonichot, P. CASSIA, B. POUJADE**, Les grands arrêts du contentieux administratif, Dalloz, 2007, pp. 695 ـ 700
«Considérant que le décret du 7 mai 2001, pris sur le fondement de l'article 23 de la loi du 30 juin 2000, a institué auprès du ministre de la défense une commission chargée d'examiner les recours formés par les militaires à l'encontre d'actes relatifs à leur situation personnelle à l'exception de ceux concernant leur recrutement ou l'exercice du pouvoir disciplinaire; qu'il est spécifié à l'article 1er de ce décret que « la saisine de la commission est un préalable obligatoire à l'exercice d'un recours contentieux, à peine d'irrecevabilité de ce dernier » ; que selon l'article 7, la commission recommande au ministre de la défense, soit de rejeter le recours, soit de l'agréer totalement ou partiellement, sans que son avis lie le ministre;
Considérant que l'institution par ces dispositions d'un recours administratif, préalable obligatoire à la saisine du juge, a pour effet de laisser à l'autorité compétente pour en connaître le soin d'arrêter définitivement la position de l'administration; qu'il s'ensuit que la décision prise à la suite de recours se substitue nécessairement à la décision initiale; qu'elle est seule susceptible d'être déférée au juge de la légalité; que si l'exercice d'un recours a pour but de permettre à l'autorité administrative, dans la limite de ses compétences, de remédier aux illégalités dont pourrait être entachée la décision initiale, sans attendre l'intervention du juge, la décision prise sur recours n'en demeure pas moins soumise elle ـ même au principe de légalité;

Considérant que M. Houlbreque, lieutenant - colonel de l'armée de terre, demande l'annulation tant de la décision du 5 décembre 2003 du ministre de la défense refusant son inscription au tableau d'avancement pour l'année 2004 que de la décision en date du 17 juin 2004 par laquelle le ministre a, au vu de l'avis émis par la commission des recours, rejeté son recours administratif dirigé contre la décision précédente;

Considérant que la décision ministérielle du 17 juin 2004, arrêtant définitivement, après avis de la commission, la position de l'administration, s'est entièrement substituée à la décision initiale quels que soient à cet égard les termes de l'article 8 du décret du 7 mai 2001; qu'ainsi, les conclusions de M. Houlbreque tendant à l'annulation de cette dernière décision sont irrecevables et doivent être rejetées;

Considérant en revanche, que le requérant est recevable à contester la décision du 17 juin 2004; qu'eu égard à la circonstance qu'il a critiquée dans son recours administratif aussi bien la légalité externe que la légalité interne de la décision initiale, il lui est en tout état de cause loisible d'invoquer devant le juge tout moyen tiré de l'illégalité de la décision finale de refus d'inscription au tableau d'avancement », pp. 695 – 696

Observation: 5 - Lorsqu'un recours préalable obligatoire est organisé, la décision prise sur ce recours se substitue à la décision initiale, comme le rappelle l'arrêt rapporté (CE, Sec. 30 mars 1973, Sieur Gen), dès lors que c'est à l'autorité compétente pour se prononcer sur le recours administratif qu'il appartient « d'arrêter définitivement la position de l'administration ». Il en résulte que le recours formé contre la décision initiale est irrecevable, que la demande de suspension formée à son encontre devient sans objet losque l'autorité saisie du recours s'est prononcée (CE 24 novembre 2005, Mounir Jedidi) et que sont inopérants à l'appui du recours contentieux formé contre la décision finalement prise les moyens tirés des vices dont elle serait entachée (CE 27 février 1956, Association des moyens et petits propriétaires du Chesne et autres). En réalité, le débat contentieux est entièrement reporté sur la décision prise à la suite du recours administratif et elle seule est en cause devant le juge».

✓عدم إمكانيّة القيام بدعوى تجاوز السلط ضد قرارات صادرة قبل دخول المحكمة الإداريّة حيز التنفيذ

قضية عدد 122667، تاريخ الحكم 24 جوان 2014، ورثة علي ضد المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة أملاك الدّولة والشؤون العقارية «وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن دعوى تجاوز السلطة المحدثة بالقانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإداريّة لا تستهدف إلا المقرّرات الإداريّة الصّادرة بعد دخوله حيز التنفيذ عملا بمبدأ عدم رجعيّة القوانين.

وحيث يتضح بالرجوع إلى مظروفات الملف أن الأمر المطعون فيه صدر في 2 فيفري 1967 أي قبل دخول المحكمة الإداريّة حيّز التنفيذ.

وحيث ترتيبا على ما تقدم، تعيّن التّصريح بعدم قبول الدّعوى.

✓استمرارية المقرّرات التّرتيبيّة

حكم ابتدائي، قضية عدد 1/18290 بتاريخ 26 مارس2015، سفيان ضد وزير التعليم العالي والبحث العلمي.

«وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن استمرارية المقرّرات التّرتيبيّة تقتضي مواصلة العمل بالنّصوص القديمة تلافيا لكلّ فراغ قانوني شريطة أن لا تتعارض أحكامها مع روح القانون الجديد.

وحيث طالما تم حذف مجالس الأقسام من مؤسّسات التعليم العالي بموجب القانون عدد 19 لسنة 2008 سالف الذكر فإن القرار المنتقد يغدو قائما على سند قانونيّ سليم، واتجه لذلك رفض هذا المطعن أيضا والتّصريح برفض الدّعوى أصلا »

✓القرار القابل للطعن بالإلغاء

حكم ابتدائي، قضية عدد 121719 بتاريخ

26 فيفري 2015، إبراهيم ضد -وزير التجهيز والتهيئة التّرابية والتنمية المستدامة ووالي بنزرت وحيث إستقر فقه القضاء على إعتبار أن القرار القابل للطعن بالإلغاء هو القرار المؤثّر في المركز القانوني للمعني بالأمر والّذي من شأنه أن يحدث آثارا قانونيّة.

وحيث نصّ الفصل الأول من الأمر عدد 319 لسنة 1995 المؤرّخ في 20 فيفري 1995 المتعلّق بضبط قائمة الشهادات الإداريّة المسلّمة من طرف مصالح وزارة التجهيز والإسكان والمؤسّسات العموميّة الرّاجعة لها بالنّظر إلى المتعاملين معها أنه: «تضبط قائمة الشهادات الإداريّة المسلمة من طرف مصالح وزارة التجهيز والإسكان والمؤسّسات العموميّة الرّاجعة لها بالنّظر إلى المتعاملين معها كما يلي: «

1 ـ شهادة في تقدم الأشغال (البرنامج القومي للقضاء على المساكن البدائية أو قروض تحسين المسكن).

2 ـ شهادة حجز لمسكن.

3 ـ شهادة رفع يد.

4 ـ شهادة في ضبط الكميّة المستهلكة من المتفجّرات.

5 ـ شهادة في مطابقة مواصفات المتفجّرات وتصنيفها.»

وحيث يتبيّن من مقتضيات الفصل المذكور أعلاه أنّه لا وجود لشهادة إداريّة تسمّى « شهادة تركيز» تسلّمها وزارة التجهيز للمتعاملين معها وبالتالي فإن الجهة المدّعي عليها ليست ملزمة بمقتضى النّصوص التشريعية أو التّرتيبيّة بتمكين منظوريها من الشهادة المذكورة طالما أنه لا وجود لها.

وحيث أن صمت وزارة التجهيز عن مطلب العارض الرّامي إلى تمكينه من الوثيقة المطلوبة لا يؤثّر في مركزه القانوني طالما أن تلك الوثيقة لا وجود لنص قانوني ينظّمها أو يحدّد ماهيتها كما أنه لا وجود لأي نصّ قانوني يلزم الجهة المدّعي عليها بتمكين منظوريها من تلك الوثيقة الأمر الذي يتّجه معه عدم قبول الدّعوى الماثلة على هذا الأساس.»

✓ إتساع مجال دعوى تجاوز السلطة

• إمكانيّة القيام بدعوى تجاوز السلطة ضد قرارات لها الصبغة المالية

CE, 8 mars, Lafage 1912 «Considérant que le sieur LAFAGE se borne à soutenir que, par la décision susvisée du ministre des colonies, il a été privé du bénéfice d’avantages qui lui sont assurés, en sa qualité d’officier, par les règlements en vigueur ; que sa requête met

ainsi en question la légalité d'un acte d'une autorité administrative ; que, par suite, le requérant est recevable à attaquer la décision dont s'agit par la voie du recours pou excès de pouvoir.»

- تكريس فقه قضاء «لافاج» في قرارات لاحقة

CE 9 décembre 2011, Marcou, n°337255 «Considérant, en second lieu, qu'à l'occasion d'un litige portant sur le versement d'une somme d'argent, les conclusions ayant trait au principal et celles ayant trait aux intérêts sont de même nature ; qu'il en résulte que, lorsqu'un requérant est recevable à demander, par la voie du recours pour excès de pouvoir, l'annulation de la décision administrative qui l'a privé de cette somme, il est également recevable à demander, par la même voie, l'annulation de la décision qui l'a privé des intérêts qui y sont attachés ; que, lorsque le principal est dû, les intérêts sont dus de plein droit, à condition d'être demandés ; qu'il en résulte que, dans l'hypothèse où le requérant demande l'annulation pour excès de pouvoir de la décision qui l'a privé d'une somme, il est recevable, sur le fondement de l'article L. 911 ‑ 1 du code de justice administrative, à demander que soit enjoint, pour l'exécution de cette annulation, le versement des intérêts dus à compter de la réception de sa demande préalable à l'administration ou, à défaut, de l'enregistrement de sa requête introductive d'instance ; que de telles conclusions à fin d'injonction, bien qu'ayant un objet pécuniaire, ne devant pas, à peine d'irrecevabilité, être présentées par le ministère d'un avocat, aucune des conclusions à fin d'injonction de M. MARCOU devant le juge administratif ne nécessitait un tel ministère ; qu'il résulte des termes du mémoire à fin de désistement de M. MARCOU que celui ‑ ci n'a entendu se désister que des conclusions pécuniaires nécessitant le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat en vertu de l'article R. 432 ‑ 1 du code de justice administrative ; qu'il n'y a donc pas lieu de donner acte d'un désistement relatif à de telles conclusions»

Conseil d'Etat, 7 mars 2012, N° 338179, Mme Danièle GONNOT

«Sur la portée du désistement relatif aux conclusions indemnitaires : Considérant qu'à l'occasion d'un litige portant sur le versement d'une somme d'argent, les conclusions ayant trait au principal et celles ayant trait aux intérêts sont de même nature ; qu'il en résulte que, lorsqu'un requérant est recevable à demander, par la voie du recours pour excès de pouvoir, l'annulation de la décision administrative qui l'a privé de cette somme , il est également recevable à demander par la même voie, l'annulation de la décision qui l'a privé des intérêts

qui y sont attachés ; que lorsque le principal est dû, les intérêts sont dus de plein droit, à condition d'être demandés ; qu'il en résulte que, dans l'hypothèse où le requérant demande l'annulation pour excès de pouvoir de la décision qui l'a privé d'une somme, il est recevable sur le fondement de l'article L. 911 du code de justice administrative, à demander que soit enjoint, pour l'exécution de cette annulation, le versement des intérêts dus à compter de la réception de sa demande préalable à l'administration ou, à défaut, de l'enregistrement de sa requête introductive d'instance ; que de telles conclusions à fin d'injonction, bien qu'ayant un objet pécuniaire, ne devant pas, à peine d'irrecevabilité, être présentées par le ministère d'un avocat, aucune des conclusions à fin d'injonction de Mme GONNOT devant le juge administratif ne necessitait un tel ministère ; qu'il résulte des termes du mémoire à fin de désistement de Mme Gonnot que celle ـ ci n'a entendu se désister que des conclusions pécuniaires nécessitant le ministère d'un avocat du Conseil d'Etat en vertu de l'article R.432 ـ 1 du code de justice administrative ; que dès lors il n y a pas lieu de donner acte d'un désistement relatif aux conclusions à fin d'injonction de Mme GONNOT».

- إمكانيّة الطّعن بتجاوز السلطة ضد بنود في العقد تكتسي الصبغة التّرتيبيّة

CE, Ass., 10 juillet 1996, Cayzeele (*RFDA*, 1997, P. 89.)

« Vu la requête présentée par M. Cayzeele demandant … l'annulation du deuxième alinéa de l'article 7 du contrat pour la collecte des ordures ménagères sur le canton de Boëge … Considérant…que les dispositions dont M. Cayzeele a demandé l'annulation ont un caractère réglementaire ; qu'elle peuvent par suite, être contestées devant le juge de l'excès de pouvoir »

- إمكانيّة القيام بدعوى تجاوز السلطة مباشرة ضد بعض العقود

CE, Sect., 30 octobre 1998, Ville de Lisieux (*RFDA* 1999, p. 128

« Considérant …qu'eu égard à la nature particulière des liens qui s'établissent entre une collectivité publique et ses agents non titulaires les contrats par lesquels il est procédé au recrutement de ces derniers sont au nombre des actes dont l'annulation peut être demandée au juge administratif par un tiers y ayant un intérêt suffisant ».

✓ آثار دعوى تجاوز السلطة ومسألة نجاعة الأحكام الالغائية وإمكانيّة توجيه أذون للادارة

- CE, Sect. 7 octobre 1994, Epoux Lopez (Rec. p. 430) «Conséquences de l'annulation d'un acte détachable sur le contrat: condamanation sous astreinte de l'administration à la résiliation du contrat **:** « Considérant qu'aux termes de l'article 2 modifié de la loi susvisée du 16 juillet 1980 « en cas d'inexécution d'une décision rendue par une juridiction administrative, le Conseil d'Etat, peut même d'office, prononcer une astreinte contre les personnes morales de droit public…pour assurer l'exécution de cette décision » ; Considérant que par une délibération en date du 14 novembre, le Conseil municipal de la commune de Moulins a autorisé le maire à céder à M. Joseph Henriques, employé municipal, une propriété appartenant au domaine privé de la commune…que sur la demande des époux Lopez, locataires de cette propriété, dont les propositions d'acquisition n'avaient pas été portées par le maire à la connaissance du Conseil municipal comme étant entachée de détournement de pouvoir, que ce jugement a privé de base légale la décision d'aliénation de cette propriété prise par le maire de la commune ; qu'il appartenait dès lors au Conseil municipal faute d'y être parvenu par d'autres voies de saisir le juge du contrat en vue d'obtenir le retour dans le domaine privé de la commune de la propriété aliénée, sans autorisation légale, au profit de la mère de M. joseph Henriques, afin de statuer à nouveau sur le principe et les conditions d'une cession éventuelle de la dite propriété. Considérant qu'à la date de la présente décision la commune de Moulin n'a pas pris les mesures propres à assurer, dans les conditions sus - indiquées, l'exécution du jugement précité du 29 novembre 1987 ; qu'il y a lieu, compte tenu de toutes les circonstances de l'affaire, de prononcer contre cette commune, à défaut pour elle de justifier de ces mesures dans le délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, une astreint de 5000 francs par jour jusqu'à la date à laquelle ces mesures auront été prises…

- رأي استشاري صادر عن المحكمة الإداريّة 25 ماي 2009

«بناء على الإحالة الصّادرة عن وزير الشباب والرياضة والتربية البدنية تحت عدد 28236 بتاريخ 10 ديسمبر 2008 والواردة على المحكمة بنفس التاريخ والمتضمنة عرض الإستشارة ...

وبعد الإطّلاع على نص الإستشارة تبدي الرأي الآتي نصه :

تتعلّق الإستشارة المعروضة بطلب توضيحات حول كيفية تنفيذ الحكم الصادر عن الدّائرة الإستئنافيّة الرابعة بالمحكمة الإداريّة في القضيّة عدد 25964

بتاريخ 25 أكتوبر 2007 والّذي أقر الحكم الإبتدائي عدد 1/13577 المؤرّخ في 18 فيفري 2006 والقاضي بإلغاء نتيجة الإمتحان المهني للتسمية في رتبة متفقد أوّل للشباب والطفولة بعنوان سنة 2003. ويتمحور الإشكال المطروح صلب نص الإستشارة حول كيفية تسوية الوضعيّة القانونيّة للعون الصادر لفائدته حكم الإلغاء وأثر هذا التنفيذ على الوضعيّة القانونيّة للعونين الّذين تم التّصريح بنجاحها بمقتضى الإمتحان الملغى خاصة بعد أن أحيل أحدهما على التقاعد منذ أوّل ماي 2007.

وجوابا على الإستفسار المطروح نفيدكم في البداية بأن الأحكام القاضية بإلغاء القرارات الإداريّة تكتسي النفوذ المطلق لإتّصال القضاء وأن إحترام الحجيّة المطلقة للشيء المقضي فيه تعتبر فيه من متعلقات النظام العام نظرا لما تحققه من استقرار للأوضاع الإداريّة. ويقع على الإدارة صاحبة القرار الملغى واجب التنفيذ الكامل لحكم المحكمة وهوما يقتضي منها أن تعيد الوضعيات القانونيّة المرتبطة بذلك القرار إلى ما كانت عليه كما لوأن القرار الملغى لم يتخذ إطلاقا، وأن تجبر عند الإقتضاء الأضرار الناجمة عن ذلك القرار.

وعليه فإن الإدارة مطالبة بإعادة تنظيم الإمتحان الملغى لتمكين الأعوان المعنيين من إعادة إجتيازه مع تفادي الإخلالات التي تم على أساسها الإلغاء، غير أن التنفيذ على هذه الشاكلة يصطدم بعائق واقعي وقانوني يتمثّل في إحالة أحد العونين الناجحين على التقاعد منذ أوّل ماي 2007 مع ما يعنين ذلك من انقطاع كل صلة له بالوظيفة العموميّة وبالتّالي استحالة مشاركته في الإمتحان المهني الذي سيعاد تنظيمه، كما أن حرمان العون الثاني الذي مازال في حالة مباشرة من الترقية التي تمتع بها لسنوات عديدة، فيه مس بالحقوق المكتسبة ونيل من استقرار الوضعيات القانونيّة.

وقد درج فقه القضاء على مراعاة استقرار الوضعيات القانونيّة والمحافظة على الحقوق المكتبسة كلما لم ينبن القرار الإداري الملغى على عمليّة غش من المنتفعين به أوعلى قرار معدوم. وبالرجوع إلى حكم الإلغاء موضوع الإستشارة الماثلة يتضح أنه تأسس على عدم إحترام جهة الإدارة للشروط والإجراءات المنصوص عليها بالفصلين 4 و5 من النظام الأساسي الخاص بأعضاء سلك

التفقد البيداغوجي بوزارة الشباب والطفولة والرياضة، والمتعلّقة بشرط تزكية الوزارة لمواضيع البحوث والإنتاج المقدّمة أمام لجنة الإمتحان، وكذلك بخصوص اكتفاء اللجنة المذكورة بالإستماع إلى شروحات العضوين اللذين قاما بتقييم الإنتاج العلمي والبيداغوجي للمترشحين دون دعوة هؤلاء المترشحين للحضور أمامها، وهي إخلالات ارتكبتها جهة الإدارة عند تنظيمها للإمتحان المهني الملغى ولا يمكن أن يتحمل وزرها الناجحون في الإمتحان.

لذا وتحقيقا للتوازن بين مستلزمات الشّرعيّة ومتطلبات المحافظة على إستقرار الوضعيات القانونيّة وحماية لحق الموظف في التطوّر الطبيعي لمساره الوظيفي بما يقتضيه من تدرج وفرص للترقية في كنف المساواة، عل الإدارة إيجاد حل عادل ومنصف لوضعيّة الصادر لفائدتهم حكم الإلغاء دون مساس بالترقيات المتولدة عن الإمتحان المهني الملغى وذلك بتمكينهم من إعادة إجتياز هذا الإمتحان بعد تلافي الخلل الذي تأسس عليه حكم الإلغاء وتقييم حظوظهم في النجاح تقييما موضوعيا يستند إلى معايير واضحة على غرار المستوى العلمي».

- تعقيبي القضيّة عدد 310917 في 21 فيفري 2011، م ع ن د في حق وزارة التربية والتكوين/ أحمد

«حيث يعيب المعقب على محكمة الحكم المنتقد سوء تعليلها لحكمها بخصوص الأساس القانوني للتعويض عن الضررين المادّي والمعنوي بإستبعادها تطبيق الفصل 41 من مجلة المحاسبة العموميّة والفصل 13 من قانون الوظيفة العموميّة وإعتمادها في المقابل على الفصل 17 من قانون المحكمة الإداريّة كأساس للتعويض دون أن تترتب أية نتيجة عن ذلك إذ سايرت الحكم الإبتدائي في عناصر التقدير المعتمدة معتبرة أن عدم تمكين المعقب ضده من مستحقاته عن فترة العزل يعد خطأ فاحشا معمرا لذمة الإدارة . وحيث ينص الفصل 8 من قانون المحكمة الإداريّة في فقرته الأخيرة على أن «المقرّرات الإداريّة الواقع إلغاؤها بسبب تجاوز السلطة تعتبر كأنها لم تتخذ إطلاقا» كما نصت أحكام الفصل 9 من نفس القانون على أن قرار الإلغاء « يوجب على الإدارة إعادة الوضعيّة القانونيّة التي وقع تنقيحها أوحذفها بالمقرّرات الإداريّة الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصليّة بصفة كلية».

وحيث يستخلص من الأحكام سالفة الذكر أن الإدارة تكون ملزمة في صورة صدور حكم نهائي يقضي بإلغاء قرارها القاضي بعزل أحد الأعوان العموميين بأن تبادر بإعادة الوضعيّة الإداريّة إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الذي تم إلغاؤه وأن تتولى إصلاح مساره المهني دون تمييز بين حالات الإلغاء التي تحصل من أجل عيب يتعلق بالمشروعية الداخلية للقرار أو تلك الناجمة عن عيوب تتعلّق بالمشروعية الخارجية بحيث تكون الإدارة والحالة تلك مجبرة بحكم القانون على تسوية الوضعيّة الإداريّة للموظف بصفة رجعيّة من حيث تمكينه من التدرج والترقيات وتصحيح مساره الوظيفي انطلاقا من تاريخ مفعول قرار العزل أو الشطب إلى تاريخ تسوية وضعيته القانونيّة مع اتخاذ قرار إداري جديد إما إرجاعه إلى سالف عمله أو بمعاقبته مجددا بعد تصحيح الإجراء المختل وبأثر حيني لا يسري على الماضي.

وحيث ثبت من أوراق الملف أن المعقب ضده تحصل على حكم كانت أصدرته هذه المحكمة في القضيّة عدد 16001 بتاريخ 7 مارس 2001 يقضي بإلغاء القرار الصادر ضده بالتاريخ 18 ديسمبر 1996 والمتضمن عزله من الوظيف، تأيّد إستئنافيّا بموجب الحكم 23479 الصادر بتاريخ 15 إلى تاريخ الإحالة على التقاعد باعتبار أن الضرر المادّي يتقلص كلما كان تاريخ العزل أقرب إلى تاريخ الإحالة على التقاعد إذ ببلوغه تنقطع علاقة العون بالإدارة بحكم القانون، بما يفتح له الحق في التمتع بجراية التقاعد

وحيث ولئن انتهت محكمة الإستئناف إلى الحط من المبالغ المحكوم بها إبتدائيّا بعنوان الضررين المادّي والمعنوي فإنّها لم تبين عناصر التقدير التي استندت إليها حين أعلمت سلطة التقدير والإجتهاد المخولة لها كقاضي موضوع، الأمر الذي يجعل الحكم المنتقد ضعيف التعليل وتعيّن لذلك قبول المطعن الرّاهن ونقض الحكم المطعون فيه على هذا الأساس.»

ـ م إ إستئنافي القضيّة عدد 28140 بتاريخ 1 أفريل 2011 ، المكلّف العام بنزعات الدّولة في حق وزارتي الداخلية والعدل / فتحي

« وحيث تبين بالرجوع إلى الوقائع التي آلت إلى انعقاد النّزاع أن المستأنف ضدّه كان يعمل حارس سجون وصدر في شأنه قرار أوّل يقضي بعزله عن العمل، فطعن فيه أمام المحكمة الإداريّة التي انتهت إلى إلغائه استنادا إلى مطعن وحيد تعلق بخرق قواعد الإختصاص. واستناد إلى هذا الحكم قامت الإدارة باستصدار قرار تصحيحي في العزل يسري مفعوله بداية من تاريخ صدور القرار الأوّل في العزل،الأمر الذي حدا بالمستأنف ضدّه مجددا إلى الطّعن فيه وانتهت المحكمة إلى إلغائه. وعلى إثر مطالبة الإدارة من قبله بتنفيذ الحكم الثاني لازمت الصمت حيال طلبه،الأمر الذي حدا به إلى طلب التّعويض عن ضرره المادّي والمعنوي

وحيث انتهت محكمة البداية إلى التّعويض للمستأنف ضده تعويضا كاملا مؤسّسة حكمها على الفصل 10 من قانون المحكمة الإداريّة، معتبرة أن عدم تنفيذ أحكام الإلغاء يجعل من الإدارة مسؤولة بصفة كاملة عن الأضرار اللاحقة بالعارض بصرف النّظرعن استناد الحكم إلى عيب شكلي.

وحيث خلافا لما تمسك به المستأنف، فإن وجود إختلاف بين موقف المحكمة وملحوظات مندوب الدّولة لا ينال من شرعية الحكم، ضرورة أن رأى هذا الأخير هواستشاري عملا بأحكام الفصل 52 من قانون المحكمة.

وحيث إنعدمت مبادرة الإدارة في قضية الحال،بإعادة الوضعيّة القانونيّة والإداريّة للمعني بالأمر إلى ما كانت عليه قبل صدور القرار الذي تمّ إلغاءه، وإصلاح مساره المهني من النّاحية القانونيّة بصفة رجعيّة من حيث تمكينه من التدرج والترقيات وتصحيح مساره الوظيفي انطلاقا من تاريخ مفعول قرار العزل، والحال أنه تحصل على حكم نهائي يقضي بإلغاء القرار القاضي بعزله من الوظيف، ينطوي على مخالفة لأحكام 9 و10 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة ويؤدي إلى مساءلتها تعويضيا.

وحيث خلافا لما انتهى إليه حكم البداية، فإن التّعويض للمدعي بغرامة قضائيّة يضبطها القاضي نتيجة اتخاذ الإدارة لقرار غير شرعي أدى إلى حرمان المعني بالأمر من عمله ومورد رزقه ويشكل خطأ معمّرا لذمّتها ويخوّل للمتضرر المطالبة

بالتّعويض عمّا لحقه من ضرر، يكون استنادا إلى الفصل 17 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة وليس إلى الفصل 10 من نفس القانون.

وحيث تأكيد المحكمة في هذا المجال على أنه لا يسوغ التمسك بقاعدة العمل المنجز المنصوص عليها بالفصلين 41 من مجلة المحاسبة العموميّة و13 من قانون الوظيفة العموميّة يرجع إلى أن المبالغ المحكوم بها بعنوان جبر الضرر المادّي إثر حكم بالإلغاء تشكّل غرامة جملية يقع منحها قضائيا في نطاق المسؤوليّة الإداريّة وليس مرتبا يصرف للعون المعنى مقابل عمل لم ينجزه. وأنه خلافا لما انتهى إليه حكم البداية فإن الاستجابة لطلب التّعويض تظل رهينة التوصّل إلى إثبات بقية أركان المسؤوليّة الإداريّة.

وحيث يخلص مما سبق بيانه أن أساس المسؤوليّة هو صدور قرار غير شرعي والّذي يتم على أساسه تقدير الضرر المتأتي من هذا العمل بالنسبة لمدعي الضرر، لذا أخذ فقه قضاء المحكمة خلافا لما انتهى إليه حكم البداية بعين الاعتبار ضمن المعايير المعتمدة :ظروف القضيّة وملابساتها وجملة المعطيات المادّية والقانونيّة المتوفرة فيها ومدى مساهمة العون المعزول عن العمل في الضرر الذي تم على أساسه الإلغاء، حتّى يكون مبلغ الغرامة المستحق متماشيا وحقيقة الضرر المدعى به ولمدى مساهمة كل من الطرفين في وقوعه. وأجازت المحكمة لقاضي التّعويض النّظر في مدى صحة ووجاهة الأسباب التي أدت إلى اتخاذ القرار الواقع إلغاؤه إذا لم يتسّن لقاضي تجاوز السلطة الخوض فيها نتيجة وقوفه عند عيب شكلي. وحيث لم تعمل محكمة البداية سلطتها عند تقرير الغرامة المحكوم بها مكتفية بتحميل الإدارة كامل المسؤوليّة عن قرارها الأوّل الملغى لسبب شكلي وكذلك القرار التّصحيحي لمخالفته مبدأ عدم الرجعيّة وضعف العليل، وهوما يعيب حكمها.

وحيث بالرجوع إلى مظروفات الملف أن قرار العزل استند إلى مغادرة المدعى منطقة العمل دون استرخاص والتخلي عن العمل دون موجب والقدح في رؤسائه المباشرين.

وحيث بخصوص مغادرة المدّعي منطقة العمل دون استرخاص والتخلي عن العمل دون موجب،فقد اعترف المستأنف ضدّه صراحة بذلك عند استجوابه في 12 سبتمبر 1994 وكذلك عند مثوله أما مجلس الشرف بدعوى استهدافه من زملائه بالتهديد بالقتل، مع التأكيد أن أعوان قوات الأمن الداخلي مطالبون بملازمة مراكز عملهم وعدم مغادرتها إلا بترخيص مسبق، وبالتّالي فإن السبب المستند إليه للإخلال بواجبه المهني بقى قولا مرسلا، وأضحت هذه المخالفة ثابتة في حقه.

وحيث بخصوص القدح في رؤسائه في العمل فقد استند فحسب إلى أقوال المسجون التي لا يمكن الاطمئنان إليها، وعليه فإن هذا العنصر لا يرقى إلى اليقين وينتفع بالتّالي المدّعي بالشك المذكور.

وفي ضوء ما تقدم، ونظرا لأن المدّعي ارتكب خطأ فادحا ثبت في حقه فيما لم يثبت الخطأ الثاني المنسوب إله وهوأقل فداحة، تعيّن تحميله ثلثي المسؤوليّة».

3 ـ حول القضاء الكامل

✓صلاحيّات القاضي الإداري في المادّة الإنتخابيّة (القضاء الكامل الموضوعي)

إنتخابات المجلس التّأسيسي رشيد ، رئيس قائمة مستقلّة (الشعب أراد الحياة) بدائرة القصرين /الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، قضية عدد 48

«يتمتع القاضي المتعهّد بالنّظر في النّزاعات المتعلّقة بنتائج الانتخابات، التي تندرج في إطار نزاعات القضاء الكامل، بصلاحيّات واسعة تمكنه من بسط رقابته على جميع المراحل المكونة للعمليّة الإنتخابيّة ومراقبة كل الإخلالات التي من شأنها التأثير على نزاهة وشفافية الانتخابات ولا يمكن استبعاد رقابته في هذا المجال بمناسبة نظره في الدعاوى المتعلّقة بالنتائج بدعوى وجود طرق طعن خاصة بتلك المراحل ما لم يثبت صدور حكم نهائي عن المحكمة المختصّة أوتحريك الدّعوى العموميّة وهو أمر غير ثابت في القضيّة الرّاهنة.»

ـ إنتخابات المجلس التّأسيسي، جنان /الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، قضية عدد 83

«يتمتع القاضي المتعهّد بالنّظر في النّزاعات المتعلّقة بنتائج الانتخابات التي تندرج في إطار نزاعات القضاء الكامل بصلاحيّات واسعة تمكنه من بسط رقابته على

جميع المراحل المكونة للعمليّة الإنتخابيّة ومراقبة كل الإخلالات التي من شأنها التأثير على نزاهة وشفافية الانتخابات ولا يمكن استبعاد رقابته في هذا المجال، ما لم يثبت صدور حكم نهائي عن المحكمة المختصّة وبخصوص مراقبة مدى إحترام القواعد المنظمة للحملة الإنتخابيّة، لا يمكن استبعاد رقابة قاضي النتائج بخصوص الإخلالات المثارة إلا إذا تحصنت القرارات التي اتخذتها الهيئة العليا للانتخابات بشأنها وذلك لعدم الطّعن فيها أو لصدور أحكام تبعا للطعن فيها أو إذا تم تحريك الدّعوى العموميّة...»

✓تصحيح أساس الدّعوى

القضيّة عدد 120936،ورثة أحمد/ م.ع. ن.د. في حق وزارة الداخلية في 8 ـ 7 ـ 2013

«بخصوص مسؤوليّة الإدارة حيث يروم نائب المدّعين الحكم بإلزام الجهة المدّعي عليها بأن تؤدي لمنوبيه التّعويضات الموافقة للضرر المعنوي الذي لحقهم من جراء وفاة مورثهم نتيجة الحادث المتمثل في تعرضه إلى طلق ناري متأت من المدرسة الوطنية للحرس الوطني والحماية المدنية ببئر بورقبة، والّتي هي في حفظ وزارة الداخلية وتحت مسؤوليتها،مؤسسا دعواه على أحكام الفصل 96 من مجلة الإلتزامات والعقود المتعلّق بالقواعد المنظمة للمسؤوليّة الشيئية بمقولة أن مسؤوليّة الإدارة المدّعي عليها قائمة على الإخلال بالإلتزام القانوني المحمول عليها والمتمثل في واجب الحفظ.» وحيث يتعلق الفصل 96 المذكور بالمسؤوليّة المدنية الناتجة عن حفظ الشئ التي لا تجد مجالا للانطباق في قضية الحال.

وحيث جرى عمل هذه المحكمة على إقرار حق القاضي الإداري في تصحيح أساس الدّعوى وتعويض المستند القائم على القواعد المعمول بها في القانون الخاص وإحلال السند المؤسس على روابط القانون العام محله.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على أن المسدس الذي تضعه الإدارة بين يدي عونها يعتبر من الأشياء الخطرة التي يترتب عن الأضرار الناتجة عنها انعقاد مسؤوليّة الإدارة ولا يمكن لهذه الأخيرة التذرع بوقوع الحادث الخارج أوقات العمل أوبعدم علاقة تصرف عونها بالمهام الموكولة إليه والّتي سخر له السلاح

من أجلها للتقصي من المسؤوليّة ضرورة أن الحادث لم يكن ليحدث لو لم توفر لعونها ذلك السلاح الذي استعمله للقتل.(...)

وحيث طالما ثبت قيام العلاقة السببية بين الوفاة والسلاح الناري الذي تسبب فيها فإن الإدارة المالكة لذلك السلاح تتحمل كامل المسؤوليّة عن جبر الضرر المعنوية اللاحقة بورثة الهالك وذلك استناد إلى فكرة المخاطر غير العاديّة ذلك أن مسؤوليتها عن الأشياء الخطرة التابعة لها تكتسي صبغة موضوعية ويكفي لانعقادها إثبات العلاقة السببية المباشرة بين الضرر المتظلم منه وبين الشئ الخطر».

تمرين عدد 12 : دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل

قبل إستخراج الخطّة، يكون من الضّروري تجميع المعلومات التي لها علاقة بمجال الموضوع المطروح . ويتمحور هذا الموضوع حول مقارنة بين دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل.

تكمن أهميته في النقاط التالية:

ـ إلى جانب إبراز مميزات كل دعوى، تمكّن معالجة هذا الموضوع من إبراز مختلف التطوّرات التي تعرفها مسألة تصنيف النّزاعات

ـ التوقف عند المواقف الفقهيّة و«المحطات» الفقه قضائيّة الكبرى ومدى تأثيرها على تصنيف النّزاعات وخاصة على مستوى التّمييز بين دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل

1)- العمل التّحضيري

تطرق العديد من الفقهاء في أحقاب زمنية مختلفة لهذه المقارنة ولمسألة «منطقية» تصنيف النّزاعات عموما.

*من ذلك الأستاذ «شابو»[19]

الّذي تناول بكل دقة المقارنة مع دعوى القضاء الكامل: «إن السؤال المطروح اليوم في معرفة ان كان من الاجدر تفضيل دعوى القضاء الكامل على دعوى

(19) René CHAPUS, « L'administration et son juge ce qui change », E.D.C.E., 1991, pp.268 - 271.

(ترجمة بتصرف)

تجاوز السلطة كوسيلة لمراقبة شرعية القرارات الإداريّة». ويلاحظ في دراسته تراجعا ملحوظا لدعوى تجاوز السلطة رغم إيجابياتها. يدعم الفقيه موقفه كما يلي « حتّى ان مجلس الدّولة لم يفوت على نفسه الفرصة للبرهنة، في احدى القضايا، (Cun du 1 mars 1991) على نجاعة الرّقابة التي تمارس في إطار دعوى تجاوز السلطة اذا كانت رقابة تامة على التناسب. كما بيّن مجلس الدّولة في الوقت ذاته ان هذه الدّعوى لا تزال دعوى عامّة في مجال الرّقابة على الشّرعيّة». في إطار المقارنة، يضيف الفقيه «ان دعوى القضاء الكامل، بما في ذلك القضاء الكامل الموضوعي، تمكن القاضي من صلاحيّات اوسع من تلك التي يتمتع بها في دعوى تجاوز السلطة، فهي تخول له لا فقط إلغاء القرار المنتقد بل وتعديله، إن استوجب الأمر ذلك، بقصد تعويضه بالقرار الذي يراه مطابقا للشرعية. وهي صلاحيّات تمكن القاضي من فض النّزاع بصفة كاملة.(...)هذه الايجابيات التي تتميز بها دعوى القضاء الكامل لافتة للانتباه، حتّى اننا يمكن ان نرى فيها سببا في ظهور تصور جديد يعتبر دعوى تجاوز السلطة، كما نعرفها، دعوى تجاوزتها الاحداث وبالتّالي لا مانع من احلال دعوى قضاء كامل موضوعي محلها يكون نظامها هو ذات النظام الحالي لدعوى تجاوز السلطة (بما انها تتميز بنفس الصبغة الموضوعيّة التي تتميز بها دعوى تجاوز السلطة). بعبارة أخرى، سنضع حدا للتمييز بين ما نسميه اليوم «دعوى القضاء الكامل الموضوعي» وما تعودنا على نعته «بقضاء تجاوز السلطة». ومن خلال دمجهما يمكن ان تولد دعوى تجاوز السلطة جديدة لا تتميز سوى بطبيعة المسألة المطروحة على انظار القاضي. وبالتّالي، عوض ان نركز على التّمييز بين قضاء تجاوز السلطة بمعناه التقليدي والقضاء الكامل، يمكن ان نبني كل نظريّة النّزاع الإداري على التفرقة بين النّزاع الموضوعي من جهة والنّزاع الحقوقي من جهة أخرى».

* وأيضا الحقوقي «برنار» والّذي كتب مقالا سنة 1995[20] يتحدث فيه عن:

إتساع مجال القضاء الكامل من جهة وتقارب بين القضاء الكامل ودعوى تجاوز السلطة من جهة أخرى فعلى مستوى الإتساع يذكر الفقيه إدراج النّزاع المتعلّق

(20) BERNARD (M.), « Le recours pour excès de pouvoir est ـ il frappé à mort ? », *AIDA*, 1995, pp. 190 -199.

بالاجئين في إطار القضاء الكامل. أما على مستوى التقارب مع دعوى تجاوز السلطة فهويعتمد بالأساس على:

- تمتع القاضي الإداري في إطار دعوى تجاوز السلطة بصلاحيّات جديدة وذلك بإمكانيّة إصدار أذون من شأنها أن تكفل تنفيذ الإدارة للقرار القضائي وبالتّالي تضمن مبدأ حجيّة الشيء المقضي به، وذلك منذ صدور قانون 9 فيفري 1995 المتعلّق بتنظيم الهيئات القضائيّة والإجراءات المدنية، الجزائية والإداريّة.

- واضمحلال بعض الفوارق بين دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل كأن نقول مثلا أن قاضي دعوى تجاوز السلطة يقتصر فقط على النّظر في العناصر القانونيّة خلافا لقاضي القضاء الكامل والّذي يبت في المسائل القانونيّة والواقعية. أبرز فقه القضاء أن القاضي في دعوى تجاوز السلطة يراقب التكييف القانوني للوقائع، يتثبت من صحتها المادّية، يراقب الخطأ الفادح في التقدير...

* وتعرضت "لمبار" LOMBARD إلى علاقة تعايش بين دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل : فبيّنت أوّلا أن دعوى تجاوز السلطة ممكنة ضد قرارات منفصلة عن عمليّة تتعلّق بالقضاء الكامل (كالقرارات التّنظيمية لعمليّة إنتخابية، أو قرارات ترتيبية تتعلّق بالمادّة الجبائية وأيضا القرارات المنفصلة عن العقود كقرار إبرام العقد أو قرار الموافقة عليه). وأكدت على أنه أصبحت هناك إمكانيّة للقاضي الإداري بالإعتماد على قانون 1995 المشار إليه أعلاه تجسيد نتائج إلغاء قرار منفصل على العقد إذا كان سبب الإلغاء عيبا يشوب العقد نفسه وذلك باجبار الإدارة على المثول أمام قاضي العقد بغرض إلغائه.

تعرضت هذه الحقوقية ثانيا إلى إمكانيّة الإختيار بين تجاوز السلطة والقضاء الكامل لإلغاء قرارات لها الصبغة المالية:

وهي إمكانيّة متاحة للعارض ـ كرسها فقه القضاء ـ عندما ينحصر طلبه في الإلغاء وعندما تكون المبالغ المالية موضوع النّزاع غير مرتفعة ومن إيجابياته تجنيب العارض تحمل مصاريف نيابة المحامي الضروريّة بالنسبة لدعاوى القضاء الكامل. تبقى هذه إمكانيّة معقدة ورهينة موقف القاضي الذي يقرر أحيانا أن هذه

النوعية من النّزاعات ترجع فقط للقضاء الكامل حتّى وإن اقتصر طلب العارض على إلغاء القرار.

*لا يمكننا في هذا الصدد تهميش دراسة «كولان» و«بيران» اللذان انتقدا بشدة التصنيفات التّقليديّة للنزاعات وذلك بالإعتماد على فقه القضاء الحديث(21).

* وأيضا دراسة هشام موسى، حول «تنفيذ الأمر المقضي فيه والإصلاح الإداري»(22)، ومن أهم ما جاء فيها:

ـ حجيّة الأمر المقضي به تعتبر مسألة مبدأ ونجاعة...

ـ علاقة هذه المسألة بمبدأ الفصل بين القضاء الإداري والإدارة النشيطة وأيضا بالتمييز الثنائي بين نزاع تجاوز السلطة والقضاء الكامل من جهة وبنجاعة الأحكام الالغائية من جهة أخرى

ـ عدم التنصيص في القانون الوضعي التونسي في مبادئه بصفة عامّة وصريحة، على ان الإدارة ملزمة بتنفيذ الأحكام الصّادرة عن المحكمة الإداريّة.

ـ يجد القاضي في التنفيذ مجالا لتوسيع صلاحيّاته.

ـ تحديد جملة من العوائق الموضوعيّة أمام تنفيذ القرار القضائي في مادّة تجاوز السلطة (الأحكام الالغائية التي تكون آثارها رجعيّة ومطلقة في آن واحد...):

اقتران الاثر غير التوقيفي للطعن ببطء القضاء الإداري ينجر عنه نتائج خطيرة بالنسبة لتنفيذ الأمر المقضي فيه.

يستوجب التنفيذ قابلية التنفيذ... والحكم في حد ذاته يمكن ان يصدر بصفة جد متأخرة فيكون غير قابل للتنفيذ في الواقع، أو على الاقل غير قابل للتنفيذ بصفة كلية. يصعب عندئذ ان يتولد واجب تنفيذ على كاهل الإدارة ولا يعدو أن يكون الإلغاء سوى مجرد ارضاء معنوي للمتقاضي.

بالإضافة للفقه يجب توظيف معطيات فقه قضائيّة:

(21) LEPETIT ـ COLLIN (H.) ET PERRIN (A.), « La distinction des recours contentieux en matière administrative. Nouvelles perspectives », *RFDA*, juillet ـ août 2011, pp. 813 - 848.

(22) منشور في اصلاح القضاء الاداري، اعمال ملتقى 27 ـ 29 نوفمبر 1996، تحت اشراف محمد العربي فاضل موسى، مركز النشر الجامعي، ص 59 ص 115 (مقتطفات)، مترجم.

قامت المحكمة الإداريّة بتعريف قضاء الإلغاء وتحديد شروطه في عديد المناسبات. مثلا في القضيّة عدد 121053 بتاريخ 30 جوان 2014 (حكم إبتدائي أنفال ضد وزير التربية)، بيّنت المحكمة أنه «من أوكد شروط القيام بدعوى تجاوز السلطة التي هي بطبيعتها دعوى موضوعية وجود مقرر إداري قابل للطعن بالإلغاء، اعتبارا لكونها دعوى موجهة ضد مقرر إداري معين، وبالتالي إذا انتفى ذلك المقرّر، فإنّها تغدو مفتقدة لأهم مقوم من مقومات وجودها.» كما بيّنت صلاحيّات القاضي في إطار القضاء الكامل. بالإضافة إلى إبراز دورها في تحديد أساس الدّعوى. مثلا في القضيّة عدد 122991 بتاريخ 15 جويلية 2015 «و حيث وبخصوص أساس المسؤوليّة فإن تكييف الدّعوى وبيان حقيقة ما يطلبه الأطراف وإنزال القانون الصحيح على وقائع النّزاع يخضع لاجتهاد القاضي الذي يتولى في حالة تعدّد الطلبات أو غموضها أو الخطأ في السند القانوني للدعوى تحديد الطلبات الحقيقية التي قصدها الأطراف وحرروها وذلك عبر تقصي تلك الإرادة انطلاقا من طبيعة الدّعوى ومن التقارير المقدّمة بمناسبتها.»

أما على مستوى تطوّر تصنيف النّزاعات ومكانة التصنيف التقليدي بين نزاع تجاوز سلطة ونزاع قضاء كامل، فسيقع الإعتماد بالأساس على فقه القضاء الفرنسي :

✓فقه قضاء « شلمر»

Arrêt Schlemmer 8 mars1912

صدر هذا القرار في نفس اليوم الذي صدر فيه قرار لافاج وكرس موقفا مخالفا تماما له: التشبث بالهدف الأصلي لدعوى تجاوز السلطة وهو إلغاء القرار.

يعرف فقه قضاء « شلمر» إستقرارا[23]

✓فقه قضاء « لافاج»، مجلس الدّولة 8 مارس 1912

- دعوى في تجاوز السلطة وسيلة تمكن من حماية الشّرعيّة

(23) أنظر

- CE 7 novembre 1990, Ministre de la défense c. Mme Delfau, n ° 113217

- CE 9 septembre 1994, M. Jean X, n ° 138246

- CE 8 septembre 1995, SARL Promo conseil international, n° 124119

- CE 30 décembre 2010, Derdeyn, n° 327344

- لا تتعارض الصبغة المالية للقرار الإداري مع قبول دعوى في تجاوز السلطة ضده

- تتعدّد القرارات التي تذهب في نفس الإتّجاه [24]

ـ تكريس مبدأ حرية الإختيار في الحالات التي يمكن فيها للمدعي القيام بدعوى تجاوز السلطة ودعوى في إطار القضاء الكامل: تحديد طبيعة النّزاع تكون نتيجة لمحتوى الطلبات المدرجة في العريضة

✓فقه قضاء «بيرج»

CE 12 février 1954 BIERGE

يقع الإعتماد بالاساس على صلاحيّات القاضي لتحديد طبيعة الدّعوى : يعتبر القاضي في أغلب الحالات التي يتمتع فيها بصلاحيّات واسعة أن الدّعوى تندرج في إطار القضاء الكامل كما هو الشأن بالنسبة للمادّة الإنتخابيّة.

- يؤدي ذلك إلى التضييق من إمكانيّة الإختيار بالنسبة للمدعي

✓إتّجاهات حديثة:

❖دعوى«تروبيك» **Tropic** :

دعوى جديدة ضد العقد لا سابقة لها في إطار النّزاع الإداري باعتبار أنه لايقوم بها أطراف العقد وإنما المتنافس ، يتمتع فيها القاضي بكامل صلاحيّاته القضائيّة وتبعا لذلك لا يمكن إدراجها في إطار التصنيف التقليدي للدعاوى في إطار النّزاع الإداري. [25]

❖دعوى «دالو» **Dalo** [26]

تستند هذه الدعوى إلى قانون عدد 290 ـ 2007 مؤرخ في 5 مارس 2007 المتعلّق بحق السكن والّذي يحدث نوعا جديدا من النّزاع الإداري حول هذا الحق ويمكن القاضي من إصدار إذن.

---

(24) أنظر مثلا

- CE. ASS. 7 juillet 1950, œuvre de Saint ـ Nicola
- CE. ASS. 1er mars 1991, Le Cun

(25) أنظر مقتطفات من القرار في الوثائق

(26) أنظر مقتطفات من القانون في الوثائق

❖فقه قضاء «**Commune de Béziers**»[27]

عوضا عن دعوى البطلان المفتوحة لأطراف العقد الإداري يكرس مجلس الدّولة نزاعا يتعلق بصحة هذا الأخير والّذي يمكن أن تكون في إطاره أسباب إلغاء العقد ذات طبيعة موضوعية أو ذاتية

❖دعاوى جديدة موضوعية في إطار القضاء الكامل[28]

- الطّعن في قرار سحب بطاقة مقيم

-الطّعن في سحب نقاط رخصة سياقة

يبدو من الواضح زخامة المعلومات في هذا الموضوع مما يجعل من الضّروري القيام باختيار دقيق عل مستوى طرح الإشكال وتوظيف المعلومات على ضوء الإختيار المعتمد.

المقاربة	مثالين عن الإشكاليات الممكنة
ـ وصفية	أين تكمن مختلف أوجه التقارب بين دعوى تجاوز السلط ودعوى القضاء الكامل؟
ـ نقدية	ماهي حدود التصنيف التقليدي بين دعوى تجاوز السلطة والقضاء الكامل؟

(27) أنظر أعلاه: مقتطفات من القرار

(28) مثلا:

De nouveaux recours objectifs de plein contentieux :

- CE, ass 16 février 2009, Société Atom, Lebon p. 25, RFDA 2009, p. 259, concl. Legras,
- CE 10 juin 2009, Mme Zheng, req. n° 318898 (recours contre le retrait, à titre de sanction, de la carte de résident relève, en vertu de la jurisprudence ATOM, de la pleine juridiction
- CE, avis 9 juillet 2010, Berthaud, req. n° 33 65 66 ; le recours contre le retrait de points d'un permis de conduite relève aussi, en vertu de la même jurisprudence, de la pleine juridiction)
- CE 1er décembre 2010, Agence mondiale antidopage, req. n° 334372, AJDA 2010, 2 345 : relève de la pleine juridiction le recours exercé par l'agence mondiale antidopage contre une décision prise par l'agence française de lutte contre le dopage

Le contentieux de l’indemnisation

(دورة تدارك 2007-2008)

مقياس الإصلاح :

العدد	العناصر
3	المقدّمة تعويض - مسؤوليّة - غرم الضرر - قضاء كامل ذاتي (القضاء الكامل . قضاء تجاوز السلطة) - ما هي القواعد المنطبقة على نزاعات التّعويض في المادة الإداريّة أمام القضاء؟
3	التخطيط
7	القاضي المختص • القاضي الإداري (المحكمة الإدارية) - الفصل الأول من القانون الأساسي عدد 38 (بما في ذلك الإستيلاء وميدان التعليم) - الفصل 2 والفصل 17 من قانون المحكمة الإداريّة (منقح 1996) • القاضي العدلي - حوادث العربات (الفصل 1) - المنشآت العموميّة (الفصل 2) موقف مجلس تنازع الإختصاص (عدم الأخذ بالمعيار العضوي) - الإنتزاع : الفصل 30 من قانون 11 أوت 1976 بعد تنقيح 14 أفريل 2003 - حوادث الشغل ترجع بالنّظر لقاضي النّاحية : قانون 28 جوان 1995 - القاضي المدني والقاضي الجزائي

الإجراءات • عريضة ممضاة من قبل محام (الفصل 35 من قانون المحكمة الإداريّة) - دائرة إبتدائية (الفصل 17) أو القاضي العدلي - التّصحيح ممكن • الدّولة والمؤسّسات العموميّة الإداريّة - المكلّف العام بنزاعات الدّولة (11 مجلة المرافعات المدنية والتجارية وقانون 7 مارس 1988) – الصفة - التّصحيح • مسألة الآجال • الإستئناف (ممكن في التّعويض من قبل 1996) ، التعقيب (ممكن منذ 1996)	5
التقييم العام	2
المجموع	/20

المحور السادس

عريضة الدّعوى

فقه

-عبد الرزاق بن خليفة، «تصحيح إجراءات أمام المحكمة الإداريّة» ملتقى بعنوان «القضاء الإداري بعد إصلاحات 3 جوان 1996»، أعمال ملتقى نظمته الجمعية التونسية للعلوم الإداريّة بكلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس ايام 12 ـ 13 افريل 2001، منشورات مركز البحوث والدراسات الإداريّة، تونس 2002 ص 131 وما بعده (مقتطفات).

- إبراهيم البرتاجي، «قراءة في قرارات المحكمة الإداريّة المتعلّقة بنتائج انتخابات المجلس الوطني التّأسيسي» (مقتطفات – طور النشر)

ـ كمال قرداح، « الإجراءات العامّة وسير المحكمة الإداريّة»، أعمال ملتقى حول إصلاح القضاء الإداري ، كليت العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس، 27 ـ 29 نوفمبر 1996، مركز النشر الجامعي، ص ص 83ـ93.

- AJROUD (J.), «Les délais dans le procès administratif», in Actes du colloque *Le procès administratif*, publications de l'Ecole doctorale de la faculté de droit de Sfax, N° 3, imprimerie reliure d'art Sfax, 2011, pp. 51-72.

- BACCOUCHE (N.), « Rapport introductif : Le procès administratif» in Actes du colloque *Le procès administratif*, publications de l'Ecole doctorale de la faculté de droit de Sfax, N° 3, 2011, pp. 7 - 21.

- BOUZID (M.), «L'avocat et le procès administratif», in Le procès administratif, publications de l'Ecole doctorale de la faculté de droit de Sfax, N° 3, 2011, pp.101-122.

- GORDAH (K.),»La procédure devant le Tribunal administratif», in BELAID (S.), (dir.), *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien, Publications scientifiques tunisiennes,* Série droit public, n° 7, CERP, 1990, pp. 176-212.

- GORDEH (K.), «Introduction de la requête», in Actes du colloque Le procès administratif, publications de l'Ecole doctorale de la faculté de droit de Sfax, N° 3, 2011, pp. 25-34.

-**HLALI (W.)**, «Les conditions de recevabilité des recours», in *Le procès administratif*, publications de l'Ecole doctorale de la faculté de droit de Sfax, N° 3, 2011, pp.35 - 50.

- ODENT(R.), « Le destin des fins de non recevoir», in *Mélanges Waline*, 1974, pp.653-664.

ODENT (B.), «L'avocat, le juge et les délais», in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextenso éditions, Paris, 2014, pp. 483-492.

فقه القضاء

- م.إ.تس، 7 جوان 1985، الهادي / وزير المالية، المجموعة 1985، ص 99.

- م.إ.تس، 10 جوان 1987، الاتحاد العام التونسي للشغل / وزير التربية والتعليم العالي والبحث العلمي، المجموعة 1987، ص 372.

- م.إ.تس، 15 جويلية 1991، رئيس بلديّة سوسة / الصادق، المجموعة 1991، ص 107.

- م.إ.تس، 23 فيفري 1993، عبد الستار وحميدة /مدير المدرسة القومية للادارة، المجموعة 1993، ص 482.

ـ م. إ. حكم إبتدائي صادر في قضية عدد 125582 بتاريخ 31 ديسمبر 2012 أحمد الشهلة / الهيئة العليا المستقلّة للإنتخابات

ـ م.إ حكم إبتدائي قضية عدد 122659، 29 مارس 2013 حمدة/وزير المالية

ـ م.إ. حكم إبتدائي قضية عدد 120900 في 10 جوان 2013 ورثة الجلاصي / المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة العدل

ـ م.إ. حكم إبتدائي قضية عدد 122714 في18 ـ 06 ـ 2013 السحبي / وزير الداخلية

1-التشريع[29]

• الفصلان 7 و402 من مجلة الإلتزامات والعقود

الفصل 7 (جديد) – (نقح بالامر المؤرّخ في 3 أوت 1956).

كل انسان ذكرا اوانثى تجاوز عمره عشرون سنة كاملة يعتبر رشيدا بمقتضى هذا القانون.

الفصل 402 ـ كل دعوى ناشئة عن تعمير الذمة لا تسمع بعد مضي خمس عشرة سنة عدا ما استثني بعد ما قرره القانون في صور مخصوصة.

•الفصول 11 ـ 19 ـ 1968 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية

الفصل 11 (نقّحت الفقرة الأولى بالقانون عدد 82 لسنة 2002 المؤرّخ في 3 أوت 2002):

تبلغ الإستدعاءات والإعلامات الموجّهة إلى الدّولة إلى مكاتب المكلّف العام بنزاعات الدّولة وإلا كانت باطلة.

إلا أنه فيما يخص الدّعاوى المتعلّقة بضبط معلوم الضّرائب والأداءات واستخلاصها تبلغ الإستدعاءات والإعلامات إلى المصالح المالية المختصّة.

الإعلام الواقع لسائر الذوات المعنوية الأخرى يقع إبلاغها لمكتبها بالمكان الذي استقرّت به بصفة رسميّة أو للمكتب أو ّللفرع الذي يهمّه الأمر.

الفصل 11 مكرّر (اضيف عدد 82 لسنة 2002 المؤرّخ في 3 أوت 2002) :يعاقب بالسجن مدّة عام كل من تحيّل لغاية عدم بلوغ المحاضر والإستدعاءات.

الفصل 19 ـ حقّ القيام لدى المحاكم يكون لكل شخص له صفة وأهليّة تخوّلانه حقّ القيام بطلب ما له من حق وأن تكون للقائم مصلحة في القيام.

غير أنه في المادّة الإستعجاليّة يمكن قبول القيام من طرف القاصر المميّز إذا كان هناك خطر ملم.

ومن واجب المحكمة رفض الدّعوى اذا تبيّن لها من أوراق القضيّة أن أهلية القيام بها منعدمة أوّلم تكن للطالب صفة القيام بها.

(29) أ نظر الفصول 35 ـ 36 ـ 38 ـ 59 ـ 67 ـ 68 من القانون عدد 40 لسنة 1972 منقّح

غير انه اذا كان شرط الأهلية المقيّدة هو المختل عند القيام فان تلافيه أثناء نشر القضيّة يصحّح الدّعوى.(...)

الفصل 68 (نقح بالقانون عدد 87 لسنة 1986 المؤرّخ في 1 سبتمبر 1986) :إنابة المحامي وجوبية لدى المحكمة الإبتدائيّة إلا في مادّة الأحوال الشخصيّة ومقر المحامي يعتبر مقرا مختارا لمنوبه في درجة التّقاضي التي هو نائب فيها.

- الفصول 1 ـ 2 ـ 3 ـ 4 من قانون عدد 13 لسنة 1988 مؤرخ في 7 مارس 1988 يتعلق بتمثيل الدّولة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة والمؤسّسات الخاضعة لاشراف الدّولة لدى سائر المحاكم

الفصل 1 ـ ترفع من المكلّف العام بنزاعات الدّولة أو ضدّه الدّعوى التي تكون الدّولة أ وأيّة مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إداريّة طرفا فيها طالبة كانت أو مطلوبة لدى المحاكم العدليّة أو الإداريّة بما في ذلك قضايا التسجيل العقاري وإلا تكون الدّعوى باطلة من أساسها.

غير أن المصالح المالية المكلّفة باستخلاص محصول الإختصاصات الدولية ومداخيل املاك الدّولة أو معاليم التسجيل ومعاليم القمارق والأداءات القارة وغير القارة وبصفة عامّة جميع الضرائب والاداءات لها صفة القيام لدى المحاكم بواسطة الأعوان المؤهلين لذلك بمقتضى النّصوص الجاري بها العمل.

الفصل 2 ـ يتولى المكلّف العام بنزاعات الدّولة القيام بالحق الشخصي لدى المحاكم الزجرية لطلب التّعويض عن الضرر الحاصل للدولة أو المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة من الجريمة ويتولى أيضا في نطاق التشريع الجاري به العمل المتعلّق بالقانون الأساسي لموظفي الدّولة والجماعات العموميّة المحليّة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة الدفاع عن كل اعوان الدّولة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة.

الفصل 3 ـ يتولى المكلّف العام بنزاعات الدّولة تمثيل الدّولة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة أمام المحاكم الاجنبية وهيئات التحكيم الدولية في المادّة الإداريّة والمدنية والتجارية.

الفصل 4 ـ يمكن للمكلّف العام بنزاعات الدّولة تمثيل المؤسّسات الخاضعة مباشرة لاشراف الدّولة حسب التشريع الجاري به العمل لدى سائر المحاكم وفق الشروط المنصوص عليها بهذا القانون وذلك بطلب منها.

- الفصول 131 و132 و133 من القانون عدد 33 ـ 75 المؤرّخ في 14 ماي 1975 والمتعلّق باصدار القانون الأساسي للبلديات كما وقع تنقيحه في 25 أفريل 1985 وفي 17 جويلية 2006

الفصل 131 ـ يتفاوض المجلس البلدي في القضايا التي ستقوم بها البلديّة.

الفصل 132 –يتولى الرّئيس بمقتضى مداولة المجلس البلدي تمثيل البلديّة لدى المحاكم.

الفصل 133 (جديد) ـ ما عدا القضايا الحوزية والاعتراضات الخاصّة باستخلاص المعاليم والمنتوجات والمداخيل الرّاجعة للبلديّة والّتي تخضع لانظمة خاصة لا يمكن رفع قضية عدلية ضد البلديّة ما لم يرفع الطّالب قبل ذلك بلوغ مذكّرة إلى الوالي يشرح فيها شكايته ومؤيداتها والا إعتبرت هذه القضيّة لاغية.

الفصل 133 –(فقرة ثانية جديد) : لا يمكن التّقاضي لدى المحاكم الا بعد مضي شهر واحد من تاريخ توجيه المكتوب مضمون الوصول مع مراعاة ما تستوجبه الوسائل الوقتية المنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية والتجارية.

تقديم المذكّرة يوقف سقوط الحق بمرور الزمن أو الحرمان بشرط ان يكون متبوعا بمطلب للمحاكم في أجل قدره ثلاث اشهر.

ويوجه الوالي حالا المذكّرة إلى رئيس البلديّة مع دعوته لجمع المجلس البلدي في اقرب الآجال للتفاوض في الموضوع.

Raymond ODENT, « Le destin des fins de non recevoir », in Mélanges Waline, 1974, pp.654 - 655.

Sur les inconvénients des fins du non recevoir

« Les fins de non ـ recevoir sont, en effet, irritantes. Les requérants supportent mal que l'omission d'une formalité entraîne le rejet de leurs prétentions sans discussion de leur argumentation.

Ils estiment victimes d'un déni de justice, même s'ils ne le sont que de leur inexpétourderie. Les préoccupations du juge rejoignent celles des requérants. Les juges administratifs souhaitent remplir toute leur mission qui est d'obtenir que l'administration conforme son action et ses décisions aux règles du droit. Or, ils ne peuvent dégager ces règles que dans la mesure où ils examinent le fond du droit dans les litiges dont ils sont saisis. Une décision juridictionnelle résout certes d'abord un litige déterminé, mais elle a aussi une portée normative en ce qu'elle fixe la règle de droit applicable. Les fins de non ـ recevoir entravent ainsi l'action du juge. Elles risquent, au surplus de le contraindre à adopter dans une affaire une solution qui lui parait inéquitable.

Il n'y est donc pas favorable. Mais, il est tenu de respecter les limites de sa compétence et de s'assurer que les formes légales qui régissent sa saisine ont été observées. le conseil d'Etat, sensible à ces considérations contradictoires s'est orienté vers des solutions pragmatiques de compromis, atténuant les inconvénients d'un formalisme trop étroit sans porter aux principes une atteinte excessive. (...) En cet état du droit positif, les requérants devaient prendre l'initiative d'une régularisation : ils pourraient n'y pas songer. Sous la pression d'un usage plus ou moins constant du greffe du conseil d'Etat qui prévenait certains requérants d'irrégularités entachant leurs recours, mais également d'une disposition très limitée de l'article 47 du 31 juillet 1945, le conseil a fait un pas supplémentaire. Certaines fins de non ـ recevoir ne peuvent désormais être opposées que si la juridiction saisie a mis préalablement en demeure le requérant de régulariser son pouvoir et si le requérant n'a pas déféré à cette invitation dans le délai qui lui était imparti à cet effet. Cette jurisprudence libérale, qui impose au juge une sorte de collaboration avec les justiciables pour la présentation des recours contentieux, est notamment applicable au cas de défaut de production de la décision attaquée (11 février 1966 Dénis) et de recours collectif (30 mars 1973 David) ».

- القضيّة عدد121053 بتاريخ 30 جوان 2014 (حكم إبتدائي) أنفال ضد وزير التربية

«من جهة قبول الدّعوى...و حيث أن الأصل في قضاء الإلغاء أن يقع الطّعن في كل مقرر إداري بمقتضى عريضة مستقلّة وقد درج فقه قضاء هذه المحكمة على عدم قبول الطّعن في أكثر من قرار إداري صلب عريضة واحدة إلا بصفة إستثنائية وذلك في صورة وجود ارتباط وثيق بين تلك القرارات أو إذا كانت للطاعن مصلحة واحدة في إلغائها وكانت توجد بين المقرّرات المطعون فيها رابطة متينة أو كانت الدّعوى ترمي إلى البت في موضوع مشترك بين كافة القرارات، وفي صورة عدم توفر تلك الشروط يؤخذ بعين الاعتبار القرار الأول في الذكر ضمن العريضة وتهدر بقية القرارات.

و حيث وبالتأمل في القرارين المطعون فيهما يتبين غياب شرط الصلة الكافية التي تخول البت فيها صلب حكم واحد، وعليه، فإنه لا مناص من الاقتصار على النّظر في شرعية القرار الأول في الذكر المتعلّق بعدم حماية المدّعية والتلاميذ من التصرفات المنافية للتربية التي أقدمت عليها أستاذة الانقليزية.

وحيث يقتضي الفصل 3 من قانون المحكمة الإداريّة أنه « تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء المقرّرات الصّادرة في المادة الإداريّة «.

و حيث أنه من أوكد شروط القيام بدعوى تجاوز السلطة التي هي بطبيعتها دعوى موضوعية وجود مقرر إداري قابل للطعن بالإلغاء، اعتبارا لكونها دعوى موجهة ضد مقرر إداري معين، وبالتالي إذا انتفى ذلك المقرّر، فإنّها تغدو مفتقدة لأهم مقوم من مقومات وجودها وحيث استقر عمل المحكمة الإداريّة على اعتبار أن دعوى الإلغاء المنصوص عليها بالفصل 3 من قانون المحكمة الإداريّة لا يمكن توجيهها إلا ضد المقرّرات الإداريّة التنفيذية الصريحة أو الضمنية الصّادرة عن سلطة إداريّة والّتي من شأنها أن تؤثر في المركز القانوني لرافعها.

...

و حيث وبناء عليه، تعيّن التّصريح بعدم قبول الدّعوى ضرورة أنها لم تستهدف الطّعن في مقرر إداري مكتمل المقومات»

3 ـ حول شروط العريضة ومسألة التّصحيح في فقه قضاء المحكمة الإداريّة

• اللّغة

ـ ت. س جوان 1985 القضيّة عدد 85/11 في 7 جوان 1985 ـ الهادي /وزير المالية

«بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى، المرسمة بكتابة المحكمة في 8 أوت 1983 تحت عدد 1158 والرامية حسب ظاهر نصها بعد نقلة من اللّغة الفرنسية إلى طلب الحكم بإلغاء قائمة الكفاءة لخطّة متفقد رئيس لسنة 1982 المدرجة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 21 الصادر في 18 مارس 1983.

وبعد الإطّلاع على خطاب قسم التحقيق المرسل إلى المدّعي في 18 جوان 1984 والقاضي بموجب تعريب صحيفة دعواه امتثالا لإجراءات سير التّقاضي لدى المحكمة. وعلى التذكير الموجه إلى العارض في 28 سبتمبر 1984 بهدف تصحيح شكليّات الدّعوى على النحو الموضح بخطاب قسم التحقيق السابق والّذي بقي بدون رد....

حيث انه ولئن كانت هذه المحكمة في منازعة سابقة، بشأن الاداء، قد اقرت الإدارة على جواز استعمال اللّغة الفرنسية أو غيرها لاسباب ظرفية ووقتية، يفرضها سير بعض الدواليب الفنية الخاصّة بالجهاز الإداري وذلك نزولا لما تقتضيه المصلحة العامّة من عدم شل سير هذه المصالح باستمرار واطراد، فان هذه المبرّرات لا يمكن الاعتداد بها الا استثناءا بحيث أن الأصل في سلوك إجراءات التّقاضي لدى هذه المحكمة ان يكون باللّغة العربيّة. وأنه لا يقبل من المتقاضين لديها بديلا عنها. ولا يتصور اطلاقا ان تتغاضى المحكمة بهذا الشأن حيال موظف تونسي يستهدف تطبيق تشريع تونسي وردت احكامه محررة باللّغة العربيّة التي جرى الدّستور في فصله الأوّل على جعلها هي اللّغة الرّسميّة الوحيدة للدولة.

وحيث أنّ تعنت المدّعي في مخاصمة الإدارة التونسية بلغة اجنبية رغما عن السماح له بتلافي هذا العيب في سير التّقاضي يشوب طعنه الرّاهن (الرفض)».

• الامضاء

ـ ت. س ، القضيّة عدد 2292،17 مارس 1993، ابراهيم في حق ابنه محمد / وزير التربية والعلوم

«بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من السيد ابراهيم خشين في حق ابنه محمد سيف بتاريخ 26 اوت 1988 والمرسمة تحت عدد 2292 طعنا في القرار الصادر بتاريخ 5 فيفري 1988 والقاضي برفت ابنه رفتا نهائيّا من المعهد الثانوي بالمنزه السادس.... حيث دفعت جهة الإدارة المدّعي عليها برفض الدّعوى شكلا بناء على عدم امضاء العريضة من المدّعي.

وحيث اقتضى الفصل 37 من القانون عدد 40 المؤرّخ في غرة جوان 1972 انه يجب ان تكون عريضة الدّعوى ممضاة من المدّعي.

وحيث انه ولئن لم تكن عريضة الدّعوى ممضاة من المدّعي، فان هذا الاخير تولى تصحيح الاجراء المنصوص عليه بالفصل المذكور أعلاه وذلك بتقديم نسخة ممضاة بتاريخ 18 افريل 1989 رفقة ردّه على ملحوظات الإدارة.

وحيث انه من المستقر فقها وقضاء انه يمكن تصحيح الاجراء المتعلّق بامضاء العريضة اثناء سير التحقيق في الدّعوى ودون التقيد بآجال رفع الدّعوى مما يتجه معه رفض هذا الدّفع وقبول الدّعوى شكلا لاستيفائها جميع مقوماتها من هذه النّاحية».

• التمثيل (مسألة إنابة محامي)

ـ الحكم الصادر في القضيّة عدد 5155، إعتراض بتاريخ 29 ماي 1998 بوزنبيلة ضد وزير املاك الدّولة والشؤون العقارية

«لم يشترط قانون المحكمة على المحامي بأن يدلي بتوكيل كتابي يثبت تكليفه من قبل منوبه للدفاع عن منوبه وبعد صدور الحكم لا يمكن لهذا الأخير الإعتراض عليه بدعوى عدم حضوره طالما أنّ محاميه مثّله في القضيّة وصدر الحكم بالتّالي حضوريّا».

ـ م إ القضيّة عدد 1167 تعقيبي بتاريخ 17 اكتوبر 1994 الهيئة الوطنية للمحامين ضد الصلعاني

«عن المطعن المتعلّق بعدم إحترام الإجراءات القانونيّة ودون حاجة للنظر في بقية المطاعن
:حيث ترى المعقبة ان المعقب ضده لم يحترم إجراءات القيام لدى الإستئناف لما قام بالدفاع
عن نفسه مباشرة وهو ما يعد خرقا لاجراء اساسي نص عليه الفصل 130 من مجلة المرافعات
المدنية والتجارية.

وحيث رد المعقب ضده على هذا المطعن بأن المعقبة أثارته لأول مرة اذ أنها لم تتمسك
به لدى محكمة الأصل وهو ما يجعله غير حري بالقبول عملا بالمبدأ الذي لا تنظر بمقضاه
المحكمة الإداريّة تعقيبا إلا في الأسانيد القانونيّة التي سبقت إثارتها أمام محكمة الأصل فضلا
على انه لا شيء بقانون المحاماة يوجب إنابة محام في النّزاعات المتعلّقة بترسيم المحامين.

وحيث بالرجوع إلى أوراق الملف يتبين ان المعقب ضده قام بالإستئناف ولم ينوب محام عنه
وان محكمة الإستئناف لم تتول إثارة هذه المسألة ضمن حكمها المطعون فيه كما أن المعقبة
لم تتمسك بهذا الدّفع أمامها.

وحيث اقتضى الفصل 71 من قانون عدد 87 لسنة 1989 المؤرّخ في 7 سبتمبر 1989 المتعلّق
بتنظيم مهنة المحاماة انه يجوز الطّعن إستئنافيّا في القرارات غير التأديبية الصّادرة عن مجلس
الهيئة الوطنية للمحامين ومجالس الفروع الجهوية ورؤسائها لدى محكمة الإستئناف التي يوجد
بدائرتها مقر الهيئة أو الفرع.

وحيث أن الإشارة إلى محكمة الإستئناف صلب هذا الفصل انما تقتضي ضرورة التسليم بواجب
التقيد بإجراءات القيام المتبعة لديها ما لم ينص قانون المحاماة صراحة على خلاف ذلك.

وحيث اقتضى الفصل 130 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ان «يرفع الإستئناف بعريضة
كتابية يحررها محام عن الطاعن لكتابة المحكمة الإستئنافيّة ذات النّظر».

وحيث أنّ انعدام إنابة محام عن المعقب ضده عند القيام بالإستئناف وان كان له مساس
باحد الإجراءات الأساسية فإن فقه القضاء الإداري قد دأب على اعتباره من الاخلالات القابلة
للتصحيح أمام المحكمة المتعهّدة بالنّظر في القضيّة التي يتعيّن عليها دعوى المعني بالامر
إلى تلافي هذا الخلل قبل البت في المنازعة.

وحيث وبناء على ما تقدم تكون محكمة الإستئناف بتونس قد اخطأت لما نظرت في القضيّة محل النّزاع الرّاهن وبتت فيها دون دعوة المعقب ضده إلى إنابة محام عنه وفق ما تقتضيه إجراءات القيام لديها.

وحيث بات الحكم الإستئنافي المطعون فيه والحالة تلك في غير طريقه واتجه نقضه واحالة القضيّة على محكمة الإستئناف بتونس لإعادة النّظر فيها بهيئة مجددة.»

ـ الحكم الصادر في القضايا عدد 16483 ـ 16618 ـ 17725 بتاريخ 3 جانفي 2001 العثماني ضد وزير الصحة العمومي.

«تكون مخالفة لاحكام الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة وبالتّالي حريا بعدم القبول، الطلبات المتعلّقة بالتّعويض والمرفوعة مباشرة من المدّعي دون ان يتعرض إليها محاميه الذي يكتفي صلب تقاريره الواردة على المحكمة بطلب الإلغاء».

ـ الحكم الصادر في القضيّة عدد 18128 بتاريخ 14 جويلية 2001 الصحراوي ضد الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة

«تغدو مطالبة المدعى بتصحيح الاجراء المتعلّق بإنابة محام عديمة الجدوى اذا ثبتت شرعية القرار الإداري بسند طلب التّعويض وذلك بهدف التقليص من كلفة التّقاضي إلى جانب الحرص على إفراغ النّزاع».

ـ الحكم الصادر في القضيّة عدد 17909 بتاريخ 12 مارس 2002 بوحامد ضد وزير التعليم العالي

«إن مطالبة المدّعية اثناء سير التحقيق بوجوب تصحيح إجراءات القيام فيما يتعلق بفرع دعواها المتعلّق بالتّعويض وذلك بإنابة محام لدى الإستئناف او التعقيب، وامتناعها عن الاستجابة لما طلب منها رغم التنبيه عليها، يجعل قيامها بخصوص هذا الفرع مخالفا لمقتضيات الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة،الأمر الذي يتعيّن معه التّصريح برفض الدّعوى شكلا بخصوص هذا الفرع».

ـ الحكم الصادر في القضيّة عدد 1848 بتاريخ 5 أفريل 2002 البوزازي وزير الدفاع الوطني

«إن مطالبة العارض بتصحيح إجراءات قيامه بخصوص فرع دعواه المتعلّق بالتّعويض وذلك بإنابة محام طبق احكام الفصل 35 (جديد) من قانون المحكمة

الإداريّة وعدم امتثاله رغم التنبيه عليه، يصير هذا الفرع من الدّعوى مرفوضا شكلا».

- حكم ابتدائي، قضية عدد 131605 و131607 بتاريخ3 أفريل 2015، منصور ضد وزير التربية ومدير المعهد الصادقي

«فرع التّعويض:

من جهة الشكل: حيث طلب العارض تعويضه عن الضرر اللاحق به جراء قرار رفت منظورته نهائيّا من المعهد الصادقي.

وحيث يقتضي الفصل 35 من قانون المحكمة الإداريّة أنه:» تقدم عريضة الدّعوى والمذكرات في الرد ممضاة من محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف وتعفى من إنابة المحامي دعوى تجاوز السلطة.»

وحيث طلبت المحكمة من المدّعي إنابة محام للدفاع عن مصالحه في دعوى الحال إلا أنه امتنع عن القيام بالمطلوب رغم التنبيه عليه.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن رفض تصحيح إجراء إنابة محام في قضية تعويض ينجر عنه التّصريح برفضها شكلا، الأمر الذي يتجه معها رفض هذا الفرع من الدّعوى على هذا الأساس. ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة إبتدائيّا: قبول الدّعوى شكلا وأصلا في فرعها المتعلّق بالإلغاء وإلغاء القرار المطعون فيه ورفض الدّعوى شكلا في فرعها المتعلّق بالتّعويض.»

- تمثيل الاتحاد العام التونسي للشغل

ـ ت.س جوان 1987 القضيّة عدد 10/957 جوان 1987 الاتحاد العام التونسي للشغل/وزير التربية

«بعد الإطّلاع على عريضة الدّعوى المقدّمة من طرف البشير في 22 افريل 1983 والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عدد 957 والرامية إلى طلب إلغاء قرار وزير التربية القومية عدد 1167 المؤرّخ في 25 فيفري 1983 القاضي برفض المطلب المقدم من طرف الاستاذة نيابة عن الاتحاد العام التونسي للشغل بصفته ممثلا للقيمين بتاريخ 2 نوفمبر 1982 والمتضمن طلب صرف منحة التكاليف البيداغوجية المحدثة بمقتضى الأمر عدد 1228 لسنة 1980 المؤرّخ في 20 سبتمبر 1980 لفائدة قيمي معاهد التعليم التابعة بالنّظر لوزارة التربية القومية بداية من غرة فيفري 1977.

من جهة الشكل، حيث أن الإدارة ترى ان الاتحاد العام التونسي للشغل غير مؤهل للتقاضي نيابة عن القيمين المنخرطين لديه وذلك طبقا لما نص عليه الفصل 17 من قانونه الأساسي.

وحيث اقتضى الفصل 17 من القانون الأساسي للاتحاد العام التونسي للشغل ان الرّئيس أو الامين العام لاتحاد العام التونسي للشغل أو من ينوبهما في حالة غيابهما معا من المكتب التنفيذي حق التّقاضي والتمثيل لدى السلطة الإداريّة والعدليّة في جميع الامور التي تهم المنخرطين ونقابات وجامعات واتحادات جهوية.

وحيث يستخلص من الفصل الرابع من القانون عدد 12 لسنة 1968 المؤرّخ في 3 جوان 1968 ان الحق النقابي معترف به للاعوان العموميين ويمكن لنقاباتهم المهنية ان تتقاضي لدى اية محكمة.

وحيث انه إعتمادا على كل هذه النّصوص يخول للاتحاد العام التونسي للشغل تمثيل القيمين ونقابتهم للتقاضي أمام المحكمة الإداريّة ولذا يتعيّن رفض دفع الإدارة بهذا الخصوص».

ـ م إ تس 1412، 8 مارس 1995، عائشة /وزير المالية

«وحيث تدفع الإدارة برفض الدّعوى شكلا على اساس تقديم العريضة من قبل الاستاذ المنصف الذي كان وقتئذ يشغل خطّة نائب بمجلس النواب بما يجافي احكام الفصل 24 من القانون عدد 37 المؤرّخ في 25 مارس 1958 المتعلّق بقانون مهنة المحاماة الذي نص على انه «لا يمكن للمحامي المرسم بهيئة المحاماة عندما تكون نيابة برلمانية ان يقوم طيلة مدة نيابته بأي عمل كان تابع لمهنته... ولا ضدّ المؤسّسات العموميّة الدولية...

وحيث تصحيحا لإجراءات قيامها اختارت المدّعية ان تباشر دعواها بنفسها بعد ان صرحت بتبنيها لما تضمنته العريضة المقدّمة من طرف الاستاذ المنصف.

وحيث باتت الدّعوى الرّاهنة بناء على ذلك حرية بالقبول شكلا... »

ـ قضية عدد 16197 /1 قرار 17 فيفري 2011 محمد / رئيس بلديّة باجة

«وحيث ولئن سبق للمدعي أن قام بقضية لدى هذه المحكمة للغرض ذاته رسمت تحت عدد 1/16164 وتعهّدت بها الدّائرة الإبتدائيّة الثالثة وأصدرت فيها بتاريخ 23 نوفمبر 2007 حكمها القاضي برفض الدّعوى شكلا فإن ذلك لا يحول دون إعادة قيامه مجددا ضرورة أنه من المستقر عليه فقها وقضاءا أن قرينة

إتّصال القضاء تقوم على وحدة الأطراف والسبب والموضوع في حدود الأحكام الحاسمة في أصل النّزاع وحدها ولا تنسحب على غيرها من الأحكام التي تتوقف عند رفض الدّعوى من النّاحية الشكلية.

وحيث تقتضي أحكام الفصل 35 من قانون المحكمة الإداريّة أن تقدم عريضة الدّعوى والمذكرات في الرد ممضاة من محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف وتعفى من إنابة المحامي دعاوى تجاوز السلطة. وحيث لم يتولّ المدّعي تصحيح إجراءات قيامه بهذه الدّعوى رغم إعلامه بتاريخ 2 نوفمبر 2010 بقرار رئيس مكتب الإعانة العدليّة المؤرّخ في 4 جوان 2010 والقاضي برفض مطلبه ومطالبته بتكليف محام للدفاع عنه في القضيّة الماثلة،الأمر الذي يجعل دعواه مختلة من النّاحية الشكلية ويكون موجبا لرفضها لهذا السبب».

ـ م.إ حكم إبتدائي 122659، 29 مارس 2013 حمدة/وزير المالية

«حيث دفع وزير المالي ضمن رده على عريضة الدّعوى بعدم قبول الطلبات المتعلّقة بالتّعويض على أساس أنه لم يتم توجيهها ضد المكلّف العام بنزاعات الدّولة مثلما تقتضيه القوانين الجاري بها العمل. وحيث دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن عدم توجيه الطلبات التّعويضية ضد المكلّف العام بنزاعات الدّولة يعتبر من الإخلالات الإجرائيّة القابلة للتصحيح. وحيثما طالما تولى نائب المدّعي تدارك الخلل المذكور ضمن تقريره الوارد في 31 ماي 2011 فإنه يتجه رد هذا الدّفع وقبول الدّعوى شكلا في فرعها المتعلّق بالتّعويض»

- الصفة – المصلحة

ـ م.إ تس قضية عدد 3400، 7 فيفري 1995، رشيد /والي سوسة

«وحيث جرى عمل هذه المحكمة على ان الصفة في القيام انما تستمد من المصلحة التي دفعت المدّعي إلى الطّعن في القرار المخدوش فيه بذلك فان الضرر الذي لحقه هوالّذي منحه الصفة القانونيّة لرفع دعواه أمام القضاء.

وحيث يتضح من تفحص أوراق الملف ان العارض قد حرم من استغلال سيارة الاجرة الرّاجعة له وبالتّالي فهو يستمد صفته في القيام من الضرر الذي لحقه من قرار الحجز المطعون فيه...»

ـ القضيّة عدد 28998/نزاع انتخابي بتاريخ 30 سبتمبر 2011

«طالما لم يكن المستأنف طرفا في الدّعوى الإبتدائيّة موضوع الحكم الإبتدائي المطعون فيه فإن الإستئناف يغدو مقدّما ممّن ليست له الصفة».

ـ قرار يتعلق بالإذن إستعجاليا بتجميد صرف المنح المالية والعينية لأعضاء مجلس النواب

القضيّة عدد 711506 بتاريخ القرار 10 مارس 2011

«بعد الإطّلاع على المطلب المقدّم من قبل الأساتذة عبد الرؤوف العيادي وعمر الصفراوي أصالة عن نفسه ونيابة عن شركة تجمع المحامين بجربة وأنور الباصي وحافظ البريقي نيابة عن الأساتذة عبد الرزاق الكيلاني وعبد الستار بن موسى وسعيدة العكرمي وزهور كوردة والعياشي الهمامي وخالد الكريشي وعبد الناصر العويني وعبد الوهاب معطر ويسرى فراوس والمهدي بن حمودة وهشام القرفي والسيدة سهام بن سدرين والسيد علي بن سالم بتاريخ 23 فيفري 2011 والمرسّم بكتابة المحكمة تحت عدد 711506 والمتضمّن أن منوبيهم يرومون الإذن إستعجاليا بتجميد صرف المنح المالية والعينية لأعضاء مجلس النواب والمستشارين كإيقاف العمل بكلّ الإمتيازات والتسهيلات الممنوحة لهم إلى حين البتّ في القضيّة الأصليّة المرفوعة لدى هذه المحكمة والرامية إلى إيقاف صرف تلك المنح والإمتيازات والتسهيلات مع الإذن بالتنفيذ على المسودّة مستندين في ذلك إلى كونهم يستمدون صفتهم في القيام من دفعهم للضرائب ومساهمتهم في ميزانية الدّولة. وحيث دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن الصفة في القيام أمام القضاء تستمد من المصلحة ويتم تقديرهما حسب كل حالة معروضة عليه وذلك بعد الأخذ بعين الاعتبار ملابساتها ويجب أن يقترن ذلك بوجود حقوق ومنافع مادّية كانت أو معنوية يهدف القائم بالدّعوى إلى حمايتها أو الحصول عليها. وحيث بالتأمل في أوراق الملف يتضح أن الطّالبين يستمدون الشّرطين المشار إليهما من آثار الوضعيّة المتمثلة في مواصلة صرف الدّولة المنح والامتيازات البرلمانية وانعكاساتها على ميزانيتها وهو إجراء من شأنه أن يساهم في ازدياد الواجبات الضريبية المحمولة على المدّعين والترفيع

في قاعدة الأداء الموظف عليهم كالتأثير في وضعياتهم وذممهم المالية. وحيث يعد القاضي الإداري الحامي للأموال العموميّة مما يستدعي منه النّظر في مدى وجاهة المنازعة الرّاهنة. وحيث تبعا لذلك، فإن الإذن وقتيا بتجميد صرف المنح والامتيازات للنواب وللمستشارين يغدو إجراء تحفظيا ذي جدوى، طبقا لأحكام الفصل 81 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة، لما يكفله من حماية للأموال العموميّة وذلك إلى حين البت في النّزاع الأصلي.(...)

وحيث ترتيبا على كل ما تقدّم بيانه، فإن المطلب الماثل يكون مستندا لما يؤسسه واقعا وقانونا مما يصيّره حريا بالقبول.»

ـ م.إ. حكم إبتدائي قضية عدد 120900 في 10 جوان 2013 ورثة الجلاصي / م.ع.ن.د. في حق وزارة العدل

«حيث دفعت الجهة المدعى عليها بأن أشقاء الهالك لا يعدون ورثة له حسبما يتبين من حجة وفاته وبالتّالي فانه لا صفة لهم للقيام بالدّعوى وحيث استقر فقه القضاء الإداري على أحقية الأشقاء في المطالبة بالتّعويض عن ضررهم المعنوي ضرورة أن الأمر لا يتعلق بتطبيق أحكام مجلة الأحوال الشخصية الخاصّة بالمواريث وإنما التّعويض عن ضرر شخصي ومباشر يتمثّل فيما لحق أشقاء المتوفى من أسى وحسرة نتيجة مقتل فرد من أسرتهم في ظروف مسترابة وما خلفته هاته الفاجعة في نفوسهم من لوعة وألم عميقين ، وحيث أن أشقاء الهالك تقدموا بالدّعوى الماثلة للمطالبة بالتّعويض لهم عن ضررهم المعنوي المترتب عن فقدان شقيقهم فان صفتهم في القيام لا ترتبط بقواعد الإرث وإنما بصلة قرابتهم بالهالك التي تعد ثابتة حسبما تضمنته مضامين الولادة المدلى بها وتعيّن لذلك رد الدّفع المتعلّق بانعدام صفة القيام في أشقاء الهالك والحكم بالتّعويض لفائدتهم بعدما ثبتت صفتهم تلك من خلال مضامين ولادتهم المظروفة بملف القضيّة وحيث قدمت الدّعوى في الآجال القانونيّة ممن له الصفة والمصلحة واستوفت جميع شروطها الشكلية الجوهرية لذا فقد تعيّن قبولها من هذه النّاحية أخطاء مرتكبة من طرف اعوان – أخطاء شخصية متصلة بالمرفق / غير متصلة بالمرفق»

- حكم ابتدائي، قضية عدد 133040، تاريخ الحكم 24 أفريل 2014، علي بن صغير السهيلي ضد وزارة الداخلية

«وحيث إقتضت أحكام الفصل 6 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة أن» يقبل القيام بدعوى تجاوز السلطة من طرف كل من يثبت أن له مصلحة مادّية كانت أو معنوية في إلغاء مقرر إداري ما».

وحيث إقتضت كذلك أحكام الفصل 76 من قانون الوظيفة العموميّة أن الانقطاع النهائي عن مباشرة الوظيف نتيجة الإحالة على التقاعد يفضي إلى التشطيب على الموظف وفقدانه لتلك الصفة.

وحيث يتضح بالرجوع إلى مظروفات الملف أن العارض تمّت إحالته على التقاعد سنة 2006 من أجل بلوغه السن القانونيّة وتولّى تقديم دعواه بتاريخ 4 جوان 2013، ممّا ينزع عنه كل صفة ومصلحة في الطّعن قضائيا في قرار عدم ترقيته.

وحيث أن الهدف من الترقية هو سدّ شغور فعلي في إطارات الإدارة المعنية، الأمر الذي يتعذّر معه ترقية الموظف إلى رتبة أعلى بعد أن تحدد مركزه القانوني نهائيّا بمقتضى قرار الإحالة على التقاعد ويجعل قيامه بالدّعوى بعد ذلك التاريخ مفتقرا للمصلحة ضرورة أن تقدير مدى توفر هذا الشّرط يتم في تاريخ تقديم الدّعوى، الأمر الذي يتعيّن معه عدم قبول الدّعوى الرّاهنة.»

- تحديد الطلبات والقرار المطعون فيه

إمكانيّة انعقاد النّزاع اثناء نشر القضيّة رغم عدم توفر قرار قابل للطعن بالإلغاء اثناء القيام

ـ ابتدائي ـ القضيّة عدد 16429 بتاريخ 17 نوفمبر 1999، صالح ضد الصندوق القومي للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة

«حيث رفع المدّعي طلبه إلى هذه المحكمة مباشرة ودون ان يستصدر قرارا من جانب الصندوق المدّعى عليه في الغرض. وحيث أن قرارا بالرفض تولّد من جانب الصندوق المذكور لما اعرض عن الدّفع برفض الدّعوى شكلا لعدم

وجود مقرر إداري قابل للطعن بالإلغاء وتولى مباشرة الخوض في موضوعها طالبا الحكم برفضها اصلا وانعقد النّزاع بالتّالي اثناء نشر القضيّة».

ـ م إ ت.س ، القضيّة عدد 23/2267 فيفري 1993، عبد الستار وحميدة / مدير المدرسة القومية للادارة

«بعد الإطّلاع على العريضة المقدّمة من المدّعين المذكوين أعلاه والمرسمة بكتابة المحكمة تحت عدد 2267 بتاريخ 26 جويلية 1988 طعنا في القرارين الصادرين عن مدير المدرسة القومية للإدارة بتاريخ 28 نوفمبر 1987 والقاضيين برفت العارضين من المرحلة العليا بالمدرسة المذكورة ووضع حد لإلحاقهما بها.

حيث دفعت الإدارة بعدم قبول الدّعوى على أساس أن العريضة المقدّمة من قبل المدّعيين لا تتضمّن المستندات القانونيّة مثلما يقتضي ذلك الفصل 36 من القانون المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.

وحيث أنّ إفتقار عريضة الدّعوى للمستندات القانونيّة التي أوجبها الفصل 36 المومأ إليه لا يحول دون قبولها كلما أمكن تحرير تلك المستندات القانونيّة بصورة لاحقة أثناء التحقيق في القضيّة مثلما وقع في صورة الحال حيث ضمن كل من المحامين الأستاذ المبروك والأستاذ كورده تقريره ما يكفي من المناقشة القانونيّة للقرار المطعون فيه حتّى تمارس المحكمة اجتهادها في مضمار مراقبة سلامة تطبيق القانون من قبل الإدارة مما تكون معه الدّعوى مقبولة من هذه النّاحية.

وحيث انه فيما عدا ذلك قد رفعت الدّعوى ممن له صفة وفي ميعادها القانوني واستوفت كل شروط الشكلية لذا فقد اتجه قبولها شكلا».

ـ م. إ. حكم إبتدائي صادر في قضية عدد 125582 بتاريخ 31 ديسمبر 2012 الشهلة / الهيئة العليا المستقلّة للإنتخابات

«حيث أوجبت أحكام الفصل 36 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة أن تحتوي عريضة الدّعوى على إسم ولقب ومقر كل واحد من الأطراف وعلى عرض موجز للوقائع وعلى المستندات والطلبات وتكون مصحوبة بالمؤيدات. وحيث أنه إزاء الغموض الذي اعترى عريضة الدّعوى واستحالة تأويل مضمونها بادرت

المحكمة ف 3 فيفري 2012 بمطالبة المدّعي بتوضيح طلباته إلا أنه لم يستجب لإجراء التحقيق المذكور وتم لنفس الغرض التنبيه عليه على معنى أحكام الفصل 45 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة دون جدوى.

وحيث لا يسع المحكمة والحالة تلك إلا التّصريح برفض الدّعوى الرّاهنة شكلا لتجردها وعدم استجابتها للشروط الواردة بالفصل 36 المذكور أعلاه»

- التأويل

ـ م.إ ابتدائي، قضية عدد 10139، 11 ماي 2002 رضا / والي أريانة

«من جهة قبول الدّعوى : حيث تمسك العارض بطلب مقاضاة والي أريانة والمصالح التابعة له لعدم إلتزامهم بما طلبه منهم فيما يتعلق بتمكينه من المداواة بالمستشفيات الخاصّة أو المستشفى العسكري على الخصوص مع صرف مبالغ مالية تخول له قضاء مآربه، مستندا في ذلك إلى مراسلاته المتعدّد ة وزياراته المتكررة في الموضوع التي لم تحض بأيّة عناية من لدن السلطة المعنية، كما أكّد على عدم إلتزام المدّعى عليه ولا مساعديه بتوجيهه للجهات المختصّة عملا بالنّصوص المنظمة لعلاقة الإدارة بالمواطن وعدم إحترامهم لما تضمنته من تنصيصات.

وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار ان الاساس في الإجراءات لدى الدّوائر الإبتدائيّة يتمثّل في تقديم عريضة الدّعوى التي يجب ان تكون مشتملة على «عرض موجز للوقائع وعلى المستندات والطلبات...» تطبيقا لمقتضيات الفصل 36 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة.

وحيث تبين بالرجوع إلى الدّعوى الماثلة، بما تضمنته من عريضة افتتاحية وتقرير لاحق لها، عدم وضوح طلبات القائم بها علاوة على عدم تحديده للقرار محل الطّعن بالإلغاء ، كما استحال على هذه المحكمة تأويل هذه الدّعوى قصد تكييف موضوعها وطلباتها وبالتّالي تحديد القرار المنتقد. وتوجب بناء على ما ذكر عدم قبول الدّعوى الرّاهنة لخلوها من العناصر المنصوص عليها بالفصل 36 (جديد) المشار اليه أعلاه».

ـ م.ع.ن.د. في حق وزارة املاك الدّولة والشؤون العقارية / شركة عقارية الزياتين ـ تعقيب 31 مارس 2009

«حصول المعقب ضده على نسخة من مستندات التعقيب وتقديم محاميه لتقرير في الرد عليها يصحح الإجراءات والعيوب التي قد تشوب إجراءات التبليغ باعتبار أن الغاية من سن ذلك الاجراء قد تحققت».

- الآجال (خارجة عن التّصحيح)

✓قبل تنقيح 1996

ـ ت.س ، القضيّة عدد 3732 ، 19 ماي 1993، شعبان / وزير التربية والعلوم

«حيث تقدم العارض بالمطلب المسبق إلى وزير التربية والعلوم بتاريخ 6 مارس 1992 ثم ارسل عريضة الدّعوى عن طريق البريد بتاريخ 31 اوت 1992 فوصلت إلى كتابة المحكمة وسجلت بها بتاريخ 7 سبتمبر 1992.

وحيث اقتضى الفصل 41 من قانون المحكمة الإداريّة ان تسلم الدعاوى وكل ما يتقدم به الخصوم من مذكرات ومؤيدات كتابية وما إلى ذلك لدى الكتابة العامّة للمحكمة الإداريّة غير انه يمكن ان ترسل الدعاوى إلى الكتابة مضمونة الوصول مع الاعلام بالبلوغ وتسجل الدعاوى بصفة عامّة كل ما يدلي به الخصوم عند تسليمها أو وصولها إلى الكتابة العامّة.

وحيث اقتضى الفصل 42 من نفس القانون ان تسجيل الدعاوى يفرض رفعها لدى المحكمة الإداريّة التي هي ملزمة بالنّظر فيها.

وحيث يستروح من قراءة هذين الفصلين ان احتساب آجال رفع الدّعوى لدى المحكمة الإداريّة تنطلق من تاريخ تسجيل الدّعوى لدى كتابة المحكمة ولا من تاريخ توجيهها.

وحيث أن وصول عريضة الدّعوى في القضيّة الرّاهنة وتسجيلها لدى الكتابة كان بتاريخ 7 سبتمبر 1992 اي خارج الأجل القانوني لتقديم دعوى تجاوز السلطة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من الفصل 40 من قانون المحكمة الإداريّة المؤرّخ في غرة جوان 1972 مما يتجه معه رفض الدّعوى شكلا ضرورة ان آجال التّقاضي تهم النظام العام ويتعيّن على المحكمة اثارتها تلقائيّا».

✓بعد تنقيح 1996 وفي إطار دعوى ذات فرعين

ـ القضيّة عدد 10418 /1 ، 26 ديسمبر2007، محمد ـ وزير التربية والرّئيس المدير العام للصندوق الوطني للتقاعد والحيطة الإجتماعيّة

«عن الفرع الأوّل من الدّعوى المتعلّق بالطّعن في قرار وزارة التربية والتكوين الرافض لإحتساب منحة الريف ضمن مرتب المدّعي إنطلاقا من تاريخ 5 أكتوبر 1987من جهة الشكل، عن الدّفع المتعلّق بمخالفة أحكام الفصل 36 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة حيث دفعت الجهة المدعى عليها برفض الدّعوى شكلا لمخالفتها أحكام الفصل 36 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة بمقولة أن المدّعي لم يرفق عريضة دعواه بالقرار المطعون فيه. وحيث استقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن عدم الإدلاء بالقرار المطعون فيه صحبة عريضة الدّعوى في مادّة تجاوز السلطة يعد من الإخلالات الإجرائيّة القابلة للتصحيح أثناء نشر القضيّة ببادرة من المدّعي أومن القاضي في نطاق ما هو راجع إليه من سلطة استقصائية وأخذا بعين الإعتبار رجوع حفظ الوثائق الإداريّة إلى الإدارة المصدرة لها وأنه ليس بوسع المتقاضي الحصول عليها في كل الحالات،الأمر الذي يتجه معه رفض هذا الدّفع.

عن الدّفع المأخوذ من مخالفة أحكام الفصل 37 (جديد) من قانون المحكمة الإداريّة حيث دفعت الوزارة المدعى عليها برفض الدّعوى شكلا لمخالفتها أحكام الفصل 37 (جديد) من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة لتقديمها خارج الآجال القانونيّة باعتبار أن المدّعي تقدم بمطلب مسبق بتاريخ 25 جانفي 2000 تمت إجابته عليه في 10 مارس 2000 في حين أنه لم يقدم دعواه إلا بتاريخ 2 جانفي 2002. وحيث دأب عمل هذه المحكمة على اعتبار أن أجل الطّعن في المقرّرات الإداريّة الفردية يسري انطلاقا من تاريخ الإعلام الكامل بها وذلك بمد المعنيين بها بنسخة منها. وحيث لم يثبت من وثائق الملف أن الوزير المدّعى عليها تولّى إعلام العارض شخصيا وفي تاريخ ثابت بالقرار الصادر في شأنه،الأمر الذي يتجه معه رد الدّفع الماثل لعدم وجاهته.

وحيث تكون الدّعوى في ضوء ما سبق مقدّمة ممن له الصفة والمصلحة وفي آجالها القانونيّة، مما يجعلها حرية بالقبول شكلا ».

●الإعلام

- المحكمة الإداريّة قضية عدد 122128 بتاريخ 7 مارس 2013

«حيث تمسك العارض بأن الجهة المدعى عليها لم تعلمه بالقرار المطعون فيه وبفسخ عقد عمله وحيث أنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن الإعلام بوصفه إجراءا لاحقا لاتخاذ القرارات الإداريّة لاينال بأيّ شكل من الأشكال من شرعيتها في صورة عدم القيام به أوعدم التقيد عند إتمامه بالصيغة التي أوجبها القانون وإنما يقتصر تأثيره فقط على إحتساب آجال الطّعن فيها باعتبار أن هاته الآجال تبقى مفتوحة طالما لم يحصل الإعلام بتلك القرارات أو لم يتم الإعلام بها طبق الكيفية المستوجبة قانونا الأمر الذي يتجه معه رفض الطّعن الماثل على هذا الأساس»

ـ م.إ. حكم إبتدائي قضية عدد 122714 في18 جوان 2013 السحبي / وزير الداخلية

«وحيث تم بموجب محضر البحث المحرر في 1 سبتمبر 2010 إعلام العارض بقرار إيقافه عن العمل...وحيث يقتضي الفصل 37 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداريّة أنه : «ترفع دعوى تجاوز السلطة في ظرف الشهرين المواليين لنشر القرارات المطعون فيها أوالإعلام بها...»

وحيث يستشف من الأحكام القانونيّة المذكورة، أن المشرّع إشترط أن يتم الإعلام بالمقرّرات الإداريّة للإنطلاق في إحتساب آجال القيام بدعوى تجاوز السلطة، إلا أنه في المقابل لم يقتض إنتهاج صيغة معينة في هذا المجال

وحيث إستقر فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن آجال القيام تسري إنطلاقا من تاريخ الإعلام الكامل المتمثل في مد العارض بنسخة من القرار المطعون فيه وإذا تعذر ذلك إبتداء من تاريخ الإعلام الكافي بإبلاغه بفحوى القرار المنتقد والجهة المصدرة له.

وحيث طالما تمّ إعلام العارض بفحوى القرار المنتقد وبالأسباب التي برّرت إتخاذه منذ 1 سبتمبر 2011 يصبح القيام حاصلا خارج الآجال القانونيّة الأمر الذي يؤول إلى رفض الدّعوى شكلا».

•التّصحيح في فقه قضاء المحكمة الإداريّة بمناسبة إنتخابات المجلس التّأسيسي.

إبراهيم البرتاجي، « قراءة في قرارات المحكمة الإداريّة المتعلّقة بنتائج انتخابات المجلس الوطني التّأسيسي» (مقتطفات)

«أقرّ الفصل 72 من المرسوم عدد 35 المؤرّخ في 10 ماي 2011 والمتعلّق بانتخاب المجلس الوطني التّأسيسي، كما تمّ تنقيحه بالمرسوم عدد 72 المؤرّخ في 3 أوت 2011، أنّ الطّعن في النّتائج الأوّليّة للإنتخابات يتمّ أمام الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة. كما ضبط نفس الفصل الشّروط والإجراءات المتعلّقة بهذا الطّعن.

بعد الإعلان عن النّتائج الأوّليّة لإنتخابات المجلس التّأسيسي في 27 أكتوبر 2011، تمّ تقديم 104 طعنا بغاية إلغاء النّتائج في بعض الدّوائر الإنتخابيّة. نظرت المحكمة الإداريّة في الطّعون المقدّمة بصرامتها المعهودة، لكن بشيء من التّشدّد أحيانا، خاصّة في الحالات التي تمّ فيها رفض الطّعن شكلا. وقد بلغ عدد هذه الحالات 51 حالة. أمّا الطّعون التي تمّ قبولها في الأصل، فلم يبلغ عددها سوى 6. وبصفة أوضح، يمكن التّمييز في خصوص القرارات الصّادرة عن الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة بين تلك التي لم تخض في الأصل (I) والّتي نظرت في الأصل لكن انتهت إلى رفض الطّعن (II) ثمّ القرارات التي قامت بتعديل النّتائج المطعون فيها(III).

I ـ عدم الخوض في الأصل (الرّفض شكلا)

يتكوّن الجزء الأوفر من القرارات التي رفضت فيها المحكمة الخوض في الأصل، من قرارات قضت برفض الدّعوى شكلا، وقد بلغ عددها، كما سبقت الإشارة إلى ذلك، حوالي نصف القضايا المقدّمة للمحكمة، وهي نسبة مرتفعة وغير عاديّة.

تعرّض الفصل 72 من المرسوم عدد 35 إلى مجموعة من الشّروط الإجرائيّة الواجب استيفاؤها عند الطّعن في النّتائج الأوّليّة للانتخابات. تتعلّق هذه الشّروط بالقائم بالطّعن (رئيس القائمة أومن يمثّله) وبأجل الطّعن (يومان) وبالعريضة (معلّلة ومشفوعة بالمؤيّدات) وبإعلام الخصم أي الهيئة العليا للانتخابات بالطّعن وبالمحامي (وجوبية الإستعانة بمحام لدى التّعقيب).

طبّقت المحكمة الإداريّة هذه الشّروط بكامل الصّرامة ولم تبد مرونة في أيّ منها، وهو ما يفسّر العدد الهائل من القضايا المرفوضة شكلا. صحيح أنّ بعض القضايا قدّمت بصفة غير جدّية ودون إهتمام بالمقتضيات الشّكلية. وهو ما نلاحظه مثلا في خصوص الطّعن الذي قدّمته مجموعة من النّاخبين مدّعين أنّهم وقعوا في مغالطة أثناء تصويتهم لحزب العدالة والتّنمية (القضيّة عدد 4)، أو كذلك الطّعن الذي قدّمه 10 رؤساء قائمات منتمية أساسا إلى شبكة دستورنا بغاية إلغاء نتائج العريضة الشّعبية في مختلف الدّوائر (القضيّة عدد 54).

لكن عندما نرى أنّ الرّفض شكلا استند أحيانا إلى سبب وحيد، نتذكّر المرونة التي سبق للمحكمة الإداريّة أن اعتمدتها، خاصّة في السّنوات الأخيرة، والمتمثّلة في قبول تصحيح الإجراءات والدّعوة إلى ذلك كلّما كان الأمر ممكنا. وهي مرونة كان يجدر بالمحكمة عدم التّخلّي عنها كلّيا، حتّى وإن كنّا هنا إزاء نزاع خاصّ محكوم بضغط زمني غير عادي، ذلك أنّ المرسوم حدّد أجلا قصيرا للبتّ في الطّعن، وهو 10 أيّام. فلا ننسى، في المقابل، أنّ الأمر يتعلّق بنزاع يتمّ النّظر فيه مرّة واحدة دون إستئناف أو تعقيب.

ويمكن أن نذكر هنا ثلاثة أسباب تمّ في كلّ مرّة على أساس واحد منها الرّفض شكلا، دون التّوجّه نحو السّماح بتدارك الإخلالات. تمّ أوّلا رفض بعض الطّعون لأنّها قدّمت بصفة مبكّرة أي قبل الإعلان عن النّتائج الأوّليّة يوم 27 أكتوبر 2011. قامت المحكمة برفض هذه الطّعون بما في ذلك الطّعن الذي قدّمته القائمة المستقلّة «الكرامة والعدالة والسّلم الإجتماعيّة» بالمنستير والّتي لم تسجّل المحكمة في شأنها أي إخلال آخر. هذا الموقف يجانب ما استقرّ عليه فقه القضاء الإداري الذي دأب على قبول الدّعوى المبكّرة، على أن يتمّ الحكم في القضيّة بعد صدور العمل المطعون فيه.

كما تمّ رفض عدد هامّ من القضايا بسبب عدم قيام المدّعي بإعلام الهيئة المستقلّة للانتخابات بطعنه. وهو خلل لم تبد المحكمة في شأنه أيّ تسامح. فنراها ترفض الطّعن إذا كان الإعلام منقوصا (القضيّة عدد 64) أوإذا تمّ تقديم نسخة منه للمحكمة خارج أجل اليومين (القضيتان عدد 52 وعدد 72)، دون تمييز في هذه

الحالة بين الصّورة التي يكون فيها إعلام الهيئة تمّ في الأجل المذكور والصّورة التي يكون فيها الإعلام تمّ خارج الأجل. فكان بالإمكان اعتبار أنّه إذا تمّ الإعلام في الأجل يصبح تقديم نسخة منه للمحكمة من قبيل الخلل الذي يمكن تداركه.

أمّا السّبب الثّالث الذي ساهم في رفض عدد هامّ من الطّعون فهو غياب المحامي لدى التّعقيب. وقد تمّ رفض طعنين بالإستناد إلى هذا السّبب لا غير (القضيتان عدد 21 و101). وتجدر الإشارة إلى أنّه في إحدى هاتين القضيتين كان الطّاعن محاميا لدى التّعقيب، لكن المحكمة أقرّت، وفقا لفقه قضائها السّابق، أنّه لا يجوز الجمع بين صفة المدّعي والنّيابة القانونيّة.

والملاحظ أنّه في بعض القضايا حاول المدّعي تدارك الخلل الذي شاب طعنه، لكن نرى المحكمة ترفض في كلّ مرّة التّصحيح لأنّه تمّ خارج أجل اليومين المحدّدين في المرسوم، كما أنّها لم تسع إلى طلب التّصحيح في الأجل المذكور. ولا نظفر سوى بقضية واحدة قبلت فيها المحكمة تصحيح الإجراء بعد الأجل (دون أن تبيّن سبب ذلك)، وهي القضيّة عدد 12 في خصوص إجراء الإستعانة بمحام، مع الإشارة إلى أنّه في نهاية الأمر رفضت هذه القضيّة أصلا. وإذا رجعنا إلى فقه القضاء الإداري في القضايا العاديّة، نرى أنّ المحكمة قبلت في السّابق أن يتمّ التّصحيح خارج أجل التّقاضي. كما أقرّت منذ سنة 1994 في قرار الصّلعاني أنّه على القاضي دعوة المدّعي إلى تصحيح الإجراء في خصوص الإستعانة بمحام.

لكن وجب القول أنّه بالتّمعّن في هذه القرارات الصّادرة في المادّة الإنتخابيّة، نتبيّن على كلّ حال موطنين أبدت فيهما المحكمة شيئا من المرونة بخصوص القبول شكلا. يتعلّق الأوّل ببعض العرائض التي وإن سها فيها أصحابها على ذكر الخصم وهو الهيئة المستقلّة للانتخابات فإنّ المحكمة قبلتها بما أنّه تمّ تبليغها إلى الهيئة المذكورة. أمّا الثّاني فهو يتعلّق ببعض القضايا التي تمّ فيها تقديم العريضة إلى المحكمة قبل تبليغها إلى الخصم في الأجل القانوني. رأت المحكمة أنّ ذلك لا يحول دون النّظر في الأصل.

إختارت إذن المحكمة، بصفة عامّة، أن تتمسّك في هذا النّزاع الخاصّ بتطبيق حرفيّ للمقتضيات الشّكلية الواردة بالمرسوم دون استعداد لتوخّي شيء من التّسامح في خصوص هذا الشّرط أو ذاك، وذلك خلافا للإنطباع الذي يتركه فقه قضائها العامّ من أنّ القاضي هو خادم القانون لكنّه ليس عبده».

مصطلحات

---

1) ـ عريضة الدّعوى

هي أساس الدّعوى وهي التي تحدد إطار النّزاع أمام القضاء. بيّنت المحكمة الإداريّة الإختلاف بين عريضة الدّعوى والدّعوى كما يلي: «المقصود بعبارة «الدّعوى» المشار إليه بالفصل الأوّل من القانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرّخ في 7 مارس 1988 المتعلّق بتمثيل الدّولة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة والمؤسّسات الخاضعة لإشراف الدّولة لدى سائر المحاكم لا يقتصر على عريضة إفتتاحها وإنما يشمل القضيّة برمّتها بما فيها من تقارير وإحالات، وأنه يرجع للقاضي الإداري تحديد أطراف المنازعة وتوجيه الدّعوى ضد الجهة المعنيّة بها». (حكم إبتدائي صادر في 28 جانفي 2009 في القضيّة عدد 1/14919، بوسعيد / وزير الفلاحة والموارد المائية).

تخضع عريضة الدّعوى لعديد الشكليّات والإجراءات والّتي تستلزم رغم بساطتها ضرورة إحترامها سواءا تعلّق الأمر بالطّور الإبتدائي أو بالطورين الإستئنافي والتّعقيبي[30].وتكون العريضة ضرورة مكتوبة وتقتضي توفّر عناصر يمكن تلخيصها في ما يلي:

---

(30) حسب الفقيه «شابو»

« Même si les règles de formes sont « dans le monde compliqué du contentieux comme un ilôt de simplicité, elles doivent évidemment être respectées. Le contentieux administratif n'est, il est vrai, pas excessivement formaliste quant à la présentation des requêtes. Mais le dépôt de la requête est l'étape déterminante dans une procédure qui est essentiellement écrite. C'est la requête qui en saisissant le juge détermine le cadre du litige, même si c'est le juge qui dirige la procédure »

R. Chapus, Droit du Contentieux administratif, Montchrestien, 12 éd., 2006, p. 496 cité in Les grands arrêts du contentieux administratif, Dalloz, 2007, p. 700.

• إعتماد اللّغة الرّسميّة للبلاد وذلك تبعا للصبغة الكتابيّة للعريضة. وبالتّالي فإنّ اللّغة العربيّة هي المعتمدة في تونس.

• إمضاء العريضة

• محتوى العريضة: يجب أن تتضمّن معطيات تتعلّق بالعارض (إسم ولقب وعنوان المدّعي) وموضوع النّزاع (وقائع ومستندات وطلبات)

•مرفقات العريضة (نسخة من القرار المطعون فيه ـ الوثيقة المثبتة لتاريخ توجيه المطلب المسبق إلى الإدارة (في حالة قرار ضمني بالرفض)

تجدر الإشارة أنه في حالة غياب قرار قابل للطعن بالإلغاء عند القيام يمكن التّصحيح أثناء نشر القضيّة وذلك إذا ما ردّت الإدارة على عريضة الدّعوى في الأصل. بالإضافة إلى شروط العريضة من حيث محتوياتها، يكون من الضّروري تقديمها في الآجال التي ينطلق إحتسابها منذ الإعلام بالقرار موضوع النّزاع.

2)ـ التّصحيح [31]

يتمثّل في تمكين المتقاضي من تصحيح نقائص تشوب دعواه وتتمثّل أهدافه بالأساس في:

ـ إدخال المرونة على مستوى الإجراءات

ـ حماية مصلحة المتقاضي وتسهيل الرّقابة القضائيّة على الإدارة

ـ التّقليص من حالات اللاّقبوليّة

(31) يمكن تناول مسألة التّصحيح بصفة عامّة في إطار موضوع نظري. تكتسي هذه المسألة أهميّة بالغة. يجب على الطّالب في هذا الإطار التطرّق إلى :

ـ موقف المحكمة الإداريّة أو بلغة أخرى التّصحيح في فقه قضاء المحكمة الإداريّة (هناك مراوحة بين المرونة والصرامة)

ـ الغاية من عملية التّصحيح

ـ ما يخرج عن التّصحيح

ـ ما يندرج في إطار التّصحيح

ـ «مستجدّات» التّصحيح في الفترة الإنتقالية

ـ يقع التّصحيح من طرف المتقاضي دون طلب من القاضي الإداري وذلك عند تفطّنه بالخلل كما يمكن أن يقع التّصحيح تبعا لطلب صريح من طرف القاضي الإداري.

و لا يقع عدم القبول إلاّ في حالة عدم إستجابة المتقاضي لضرورة التّصحيح المُعبّر عنها من طرف القاضي الإداري. أي أنّه في في حالة التعنّت حسب العبارة التي إعتادت المحكمة على إستعمالها يقع رفض الدّعوى شكلا.

ـ تنبيه كتابة المحكمة (مكتب الضبط). وفي هذا الإطار نذكر أن مكتب ضبط المحكمة الإداريّة إعتاد على تصحيح عدد النسخ المطلوبة لعريضة الدّعوى ومؤيداتها.

رغم أن التّصحيح لا يطرح إشكالا من حيث المبدأ، إلاّ أنّ موقف المحكمة الإداريّة إزاءه يختلف حسب طور النّزاع أو طبيعته. فمثلا بالنسبة للنزاع الإنتخابى حول المجلس التأسيسى (أكتوبر 2011) يلاحظ بوضوح تشدّد المحكمة الإداريّة خلافا لإتجاهها العام نحو المرونة

يهم التّصحيح مختلف الإجراءات والشكليّات (تصحيح خلو العريضة من الامضاء ، اللّغة، التمثيل...). ويستثنى من مجاله الواسع قاعدة الإختصاص الحكمي وإحترام آجال التّقاضي وذلك لأهميتهما. وبحثا عن مبرّرات هذا الإقصاء يمكن الإستناد إلى ما جاء فى مقال عبد الرزاق بن خليفة، «تصحيح اجرءات التّقاضي أمام المحكمة الإداريّة» من أن «عدم قابليّة هاتين القاعدتين للتّصحيح لا تستند فقط إلى مبرّرات قانونيّة وإنّما يمكن القول انها من حالات عدم التّصحيح الطبيعية. ذلك ان تقنية التّصحيح هدفها تمكين القاضي من تدارك الاخلال ببعض شروط القيام حتّى يتمكّن من الخوض في أصل النّزاع وهو ما لا يتيسّر له في صورة عدم إختصاصه بالنّزاع المعروض أمامه والّذي عرض عليه خطأ. أمّا فيما يتعلّق بعدم قابليّة مخالفة الآجال للتّصحيح فهو أمر طبيعي إذ لا أحد قادر على إيقاف آلة الزّمن.»

تمرين عدد 14 : تعليق على الفصل 35

(دورة التداراك 2005 ـ 2006)

Loi organique n°96 ـ 39 du 3 juin 1996, modifiant la loi n°72 ـ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif	قانون أساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 ينقّح القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.
Art.35 (nouveau) – La requête introductive d'instance et les mémoires en défense doivent être signées par un avocat à la cour de cassation ou à la cour d'appel. Le recours pour excès de pouvoir est dispensé du ministère d'avocat.	الفصل 35 (جديد) تقدم عريضة الدّعوى والمذكرات في الرد ممضاة من محام لدى التعقيب أولدى الإستئناف وتعفى من إنابة المحامي دعاوى تجاوز السلطة.
Les requêtes dispensées du ministère d'avocat sont signées par le requérant ou par un mandataire muni de pouvoir dûment légalisé.	وتكون الدعاوى المعفاة من إنابة المحامي ممضاة من المدّعي او من وكيل حامل لتفويض معرف بالامضاء عليه.
Loi organique n°2002 ـ 11 du 4 février 2002, modifiant et complétant la loi n°72 ـ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif	قانون اساسي عدد 11 لسنة 2002 مؤرخ في 4 فيفري 2002 يتعلق بتنقيح واتمام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.
Article 35 ـ dernier alinéa : Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire sont présentés par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation.	الفصل 35 فقرة أخيرة: وتقدم دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة بواسطة محام لدى التعقيب. (ألغيت هذه الفقرة بموجب التّنقيح2011)
Loi organique n° 2011 ـ 2 du 3 janvier 2011, modifiant et complétant la loi n° 72 ـ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif	قانون أساسي عدد2 لسنة 2011 في 3 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 72 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة الفصل 35 فقرة أخيرة جديدة: وتقدم دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة بواسطة محام لدى التعقيب ويكون المطلب المسبق وجوبيا ولا يمكن لهذه الدعاوى
Article premier ـ Sont abrogées les dispositions du dernier paragraphe de l'article35 de la loi n° 72 ـ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif et sont remplacées par les dispositions suivantes: Article 35 **(paragraphe dernier nouveau)** ـ Le recours pour excès de pouvoir, concernant les décrets à caractère réglementaire est introduit par l'intermédiaire d'un avocat à la cour de cassation .Le recours préalable y est obligatoire. Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire qui modifient les	إذا ما تعلقت بأوامر ذات صبغة ترتيبية منقحة لقوانين وصادرة بناءا على رأي المجلس

الدستوري عملا بأحكام الفصل 35 من الدّستور أن تسند إلى عيب الإختصاص المستمد من تعلق موضوع الأمر بمجال القانون.	textes législatifs et qui sont pris sur avis du conseil constitutionnel, conformément aux dispositions de l'article 35 de la constitution, ne peuvent être fondés sur le vice d'incompétence tiré de la méconnaissance du domaine de la loi.

ملاحظات

طرح هذا الموضوع التطبيقى إشكالا من حيث الشكل :

جاء الفصل 35 في شكل فقرات موزعة حسب تواريخ التّنقيح، أدى ذلك إلى خطأ فادح من حيث تقديم النص وفهمه .

ذهبت أغلبية الممتحنين إلى اعتبار أن المطلوب يتمثّل في التّعليق على أكثر من فصل. في حين أنه يتمحور حول فصل واحد منقح سنة 1996، و2002 وسنة 2011 . (جاء في النص الأصلي للفرض فقرتين فقط وبالتالي كان من الضّروري في إطار هذا العمل الأخذ بعين الإعتبار التطوّر القانوني الحاصل إثر تنقيح سنة 2011)

جاء الفصل إذن مجزءا في مختلف فقراته حسب مختلف التّنقيحات المذكورة أعلاه بهدف التّركيز على محتوى كل تنقيح وإضافته.

يتمثّل الخطأ الثاني في خلط بين محامي لدى التعقيب أو لدى الإستئناف والطور القضائي. وبالتّالي ذهب البعض لإعتبار أن هذا الفصل يتعلق بالطور الإستئنافي أوالتعقيبي في حين أن الفصل 35 يتعلق فقط بالطور الإبتدائي.

يتعلق الخطأ الثالث في عدم الإلمام بمختلف جوانب التّعليق وذلك بالإقتصار على مسألة إنابة المحامي فقط في حين ان الفصل يتعلق بعريضة الدّعوى عامّة (وبالتالي عدم التعرض إطلاقا للشروط الأخرى لا على مستوى الخطّة ولا من حيث المضمون) أو في الخروج عن المطلوب.

• يستدعي إذن تمرين التّعليق على فصول بصفة عامّة الإنتباه والتثبّت من عدد الفصول وتواريخ التّنقيح والتمعّن في المصطلحات المعتمدة تجنّبا للخلط. كما أن التّعليق على فصل واحد لا يختلف في منهجه عن التعليق على فصلين أو فصول عديدة. ففي حالة الفصل الواحد يجب التّركيز على مختلف الفقرات والتعامل معها في إطار العمل التّحضيري كأنها فصول منفصلة عن بعضها البعض.

تتمثّل أهم العناصر التي يجب التعرض لها في ما يلي :

ـ الصبغة الكتابيّة لعريضة الدّعوى والمذكرات ومسألة اللّغة

ـ الإمضاء (ومن خلاله مسألة الصفة والأهلية)

ـ إنابة المحامي (المبدأ والإستثناء)

ـ التّصحيح: لايؤدي الإخلال بالشروط التي يجب توفرها في عريضة الدّعوى في حدّ ذاته إلى عدم القبول وإنما ينتج ذلك عن تعنّت المدعى وعدم قيامه بالتّصحيح.

- يجب عدم تهميش إضافة تنقيح 3 جانفي 2011: ق أساسي عدد2 لسنة 2011 في 3 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 72 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة

- الفصل 35 فقرة أخيرةجديدة حول دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة
- في حالة عدم القبول يمكن لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة أن يقضي مباشرة في الدّعوى (قاضي فردي) وذلك حسب الفصل 43 (جديد)
- الإعانة العدليّة

ـ على الرّغم من أهمّية هذا الفصل وخاصة الفقرة الأخيرة فمن المنتظر أنه سيعرف تنقيحا جديدا نتيجة للتغييرات التي أحدثها الدّستور الجديد المؤرّخ في 27 جانفي والّتي من بينها :

- التخلّي عن الأوامر التّرتيبيّة المنقّحة لقوانين والصّادرة بناءاعلى رأي المجلس الدستوري. أشار الفصل65 إلى أنه «يدخل في مجال السلطة التّرتيبيّة العامّة المواد التي لا تدخل في مجال القانون.»
- ظهور فئة جديدة من الأوامر وهي الأوامر الحكومية. جاء في الفصل94 «يمارس رئيس الحكومة السلطة التّرتيبيّة العامّة، ويصدر الأوامر الفرديّة التي يمضيها بعد مداولة مجلس الوزراء. وتسمى الأوامر الصّادرة عن رئيس الحكومة أوامر حكوميّة.

المقدّمة

ـ الإطار العام: شروط عريضة الدّعوى التي ترتبط بمسألة القبوليّة

ـ التقديم المادّي: فصل هام من قانون 1972 كما وقع تنقيحه في 3 جوان 1996 ـ 4 فيفري و3 جانفي 2011

ـ يتكون من3 فقرات

ـ الفكرة العامّة: كيفية تقديم عريضة الدّعوى والمذكّرات في الرد في المستوى الإبتدائي.

يتمحور إذن للفصل 35 حول شروط تقديم عريضة الدّعوى في الطّور الإبتدائي (شروط قبول الدّعوى شكلا).

ـ يجب التّمييز بين القبوليّة ومسألة الإختصاص

ـ يجب اقصاء الطور الإستئنافي والتعقيبي.

الخطّة

يمكن إستخراج خطط مختلفة بالإعتماد على نفس العناصر المتوصل إليها.

✓يتمثّل الإقتراح الأوّل في الإلمام بكلّ العناصر المستخرجة من الفصل

الجزء الأول ـ الشروط الشكلية

أ) ـ الصبغة الكتابيّة واللّغة

ـ التّركيز على مصطلحات النص

«تقدم عريضة الدّعوى والمذكرات...»: يعني ذلك وجوبية الصبغة الكتابيّة

ـ يقتضي التعرّض للصبغة الكتابيّة الإشارة ضرورة لمسألة اللّغة التي يجب إعتمادها وهي اللّغة العربيّة باعتبارها اللّغة الرّئيسيّة للبلاد والّتي وقع تكريسها صراحة في الدّستور الأوّل والثّاني.

ـ إمكانيّة التّصحيح في حالة إعتماد لغة أخرى وذلك حتّى خارج عن آجال الطّعن

ب) ـ الامضاء

ـ يقوم بالإمضاء : إما المدّعي،أو الوكيل ، أو المحامي

ـ يهدف الإمضاء لنسبة العريضة أو المذكّرة إلى شخص معيّن

ـ إذا كان الإمضاء من طرف شخص آخر(غير المحامي أو المدّعي يجب إثبات الوكالة)

الجزء الثاني ـ مسألة إنابة المحامي

الإستعانة بمحامي قاعدة عامّة يمكن تبريرها بحسن سير القضاء.

أ) ـ مبدأ وجوبية الإنابة

المجال:

❖دعاوى القضاء الكامل

❖الأوامر التّرتيبيّة (سيقع التعرّض لهذا الجانب في إطار الفرع ب كإستثناء لعدم وجوبية إنابة محامي بالنسبة لدعاوى تجاوز السلطة)

ـ يُشترط أن يكون محامي لدى الإستئناف أو التعقيب

ـ للإثراء يمكن الرجوع إلى القانون الجديد المتعلّق بالإعانة العدليّة بتاريخ 3 جانفي 2011

ب) ـ الإستثناء المتعلّق بدعاوى تجاوز السلطة

- يُستثنى من هذا المبدأ دعاوى تجاوز السلطة والّتي لا يشترط فيها إنابة محامي وذلك لطبيعتها الموضوعيّة وتعلّقها بمبدأ الشّرعيّة.

وقع تكريس هذا الإستثناء منذ تنقيح 21 جويلية 1983. قبل ذلك التاريخ إنطبق الإعفاء من إنابة محامي فقط على قضايا الوظيفة العموميّة والجرايات والحيطة الإجتماعيّة.

- وجود إستثناء للإستثناء يتعلّق بالأوامر التّرتيبيّة (وهي القرارات الترتبية الصّادرة عن رئيس الدّولة): تصبح إنابة المحامي ضروريّة ويجب أن يكون المحامي محاميا لدى التعقيب

ـ مبرّرات إستثناء الإستثناء: خصوصيّة الأوامر الترتبية من حيث أهمّيتها وطريقة إتّخاذها (تدلي المحكمة الإداريّة برأي إستشاري قبل إصدارها)

ـ إذا ما أخذنا بعين الإعتبار التّنقيح الأخير لهذا الفصل والمؤرّخ في 3 جانفي2011 ،فيمكن إضافة هذين النقطتين في التّعليق:

ـ ضرورة المطلب المسبق بالنّسبة للأوامر التّرتيبيّة

ـ عدم إمكانيّة إستناد الدعاوى المقدّمة ضد أوامر ترتيبية منقحة لقوانين وصادرة بناءاعلى رأي المجلس الدستوري إلى عيب الإختصاص

جاءت هذه الفقرة الأخيرة تدعم خصوصيّة القيام ضد الأوامر التّرتيبيّة

✓ ويتمثل الاقتراح الثاني في التّركيز على مسألة إنابة المحامي مع توظيف المعلومات المتعلّقة بالشروط الأخرى.

الجزء الأول ـ إنابة المحامي من أهم الشروط في للقبولية

أ) ـ إنابة المحامي قاعدة وجوبية لتحرير عريضة الدّعوى

ب) إنابة المحامي ليس الشّرط الوحيد للقبوليّة

الجزء الثاني ـ إنابة المحامي شكلية إستثنائية بالنسبة لدعاوى تجاوز السلطة

أ) ـ المبدأ هو الإعفاء من إنابة محامي

ب) الإستثناء بالنسبة للأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة

تمرين عدد 15 تعليق على قرار ورثة محمد 2009

(موضوع إمتحان، الدورة الرّئيسيّة 2011)

حكم إستئنافي بتاريخ 25 ديسمبر 2009

أصدرت الدّائرة الإستئنافيّة الخامسة بالمحكمة الإداريّة الحكم

التّالي بين :

المستأنف : رئيس بلديّة حلق الوادي ،

والمتداخل : وزير التجهيز والاسكان والتهيئة التّرابية من جهة والمستأنف ضدّهم: ورثة محمد

بعد الإطّلاع على مطلب الإستئناف المقدم من محامي المستأنف المذكور أعلاه والمرسم بكتابة المحكمة بتاريخ 10 نوفمبر 2008 تحت عدد 27032 طعنا في الحكم الصادر عن الدّائرة الإبتدائيّة الأولى بالمحكمة الإداريّة بتاريخ 27 ماي 2008 في القضيّة عدد 13307 والقاضي بقبول الدّعوى شكلا وأصلا وإلغاء القرار المطعون فيه وبحمل المصاريف القانونيّة على الجهة المدعى عليها.

وبعد الإطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تفيد وقائعه أن المستأنف ضدّهم المالكين لعقار كائن بشارع روزفالت بحلق الوادي كانوا قد تحصلوا من بلديّة المكان على رخصة قصد إقامة طابق ثاني بتاريخ 4 فيفري 2004، غير أنهم فوجئوا بعد مباشرتهم أشغال البناء بسحب القرار بحجة أن البناء المرخص فيه يقع على ارتفاقات الملك العمومي البحري وذلك بمقتضى القرار الصادر في 30 مارس 2004، فطعنوا فيه بواسطة محامهم بالإلغاء أمام المحكمة الإداريّة التي أصدرت الحكم المبيّن منطوقه بطالع هذا، وهو موضوع الإستئناف الماثل.

وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي :

حيث تمسك محامي المستأنف بأن حكم البداية لم يكن في طريقه لما تجاوز الإخلال المتمثل في عدم ذكر اسماء الورثة، معتبرا أنه لا يعيب دعواهم نظرا لصبغتها الموضوعيّة، خاصة وقد ثبت أنه لم يقع تصحيح هذا الاجراء، والحال أنه لا يمكن نفي الصبغة الشخصية مطلقا عن القرارات الإداريّة لما لها من تأثير على المراكز القانونيّة.

وحيث اقتضى الفصل 36 من قانون المحكمة الإداريّة أنه : «تحتوي عريضة الدّعوى على اسم ولقب ومقر كل واحد من الأطراف وعلى عرض موجز للوقائع وعلى المستندات والطلبات وتكون مصحوبة بالمؤيدات».

وحيث جاء بعريضة الدّعوى ان القائمين بها هم «ورثة المرحوم محمد بن عمار» من دون بيان أسماء الورثة كيفما اقتضاه الفصل 36 سالف الذكر، ذلك أن عبارة «ورثة الهالك» لا تحيل على أطراف الدّعوى مثلما يستشف من الفصل المذكور، لا سيما أن الطرف لا يمكن ان يكون الا شخصا مادّيا أومعنويا.

وحيث دفع المستأنف لما كان مدعى عليه خلال الطور الإبتدائي برفض الدّعوى شكلا لعدم تحديد اسماء المدّعين في عريضة الدّعوى، الا أن محامي هؤلاء أمسك عن تصحيح هذا الخلل الاجرائي رغم اعلامه به. كما أن محكمة البداية لم تتول المطالبة بتصحيحه والحال أنها تتمتع بسلطة تخول لها مطالبة محاميهم بذلك، معلّلة اجتهادها بالصبغة الموضوعيّة لدعوى تجاوز السلطة.

وحيث خلافا لما إنتهى إليه حكم البداية، فإنّ الصبغة الموضوعيّة للنّزاع لا يمكن أن تصل بحال إلى حدّ إعفاء القائمين بالدّعوى من إحترام الإجراءات الوجوبيّة عند رفع دعواهم، وذلك تطبيقا للأحكام الضّابطة لإجراءات التّقاضي أمام المحكمة الإداريّة، لاسيّما أن دعوى تجاوز السلطة وعلى الرّغم من صبغتها الموضوعيّة لا تخلو من بعض الجوانب الذاتيّة ومنها الصفة والمصلحة في القيام. وبدون هذه التقييدات الدّنيا، فإن الدّعوى المذكورة تتحوّل إلى دعوى «حسبة» مفتوحة للعموم، وهو أمر من شأنه أن يشكّل خطرا على الإستقرار والأمن القانونيّن للأفراد والسلطة العامّة على حدّ السواء.

وحيث وبالتّوازي يتّجه التّذكير أنّ الغاية من المرونة التي تعتمدها المحكمة الإداريّة بمطالبة أطراف النوازل بتصحيح الإخلالات الشكليّة التي نالت إجراءاتهم لما يكون الاجراء قابلا للتصحيح هي حسن سير القضاء وتدعيم الحق في التّقاضي، غير أن هذه المرونة لا يجب ان تتحوّل إلى تجاوز المقتضيات القانونيّة إذا جاءت واضحة وآمرة ومبنيّة على أسس ومقاصد معقولة، وبالتّالي فإن محكمة البداية تكون قد جانبت الصّواب لما قضت بقبول الدّعوى شكلا والحال أنّ الطرف المدّعي غير محدّد. ولهذه الأسباب قضت المحكمة بقبول الإستئناف شكلا وأصلا وتقض الحكم المستأنف والقضاء من جديد برفض الدّعوى شكلا.

بطاقة فقه قضائيّة لقرار ورثة الشريف

الإطار :التّصحيح في إطار دعوى تجاوز السلطة

1 ـ الوقائع

نزاع يتمحور حول قرار بلدي بسحب رخصة بناء تمتع بها ورثة بن عمار

2 ـ الإجراءات

ـ الطّعن في قرار السحب من طرف الورثة

ـ صدور حكم إبتدائي لفائدة الورثة بقبول الدّعوى شكلا وأصلا

ـ إستئناف رئيس البلديّة وطلب نقض الحكم الإبتدائي بسبب عدم تصحيح خلل على مستوى عناصر العريضة يتمثّل في غياب اسماء الورثة

ـ صدور الحكم الإستئنافي موضوع التّعليق عن الدّائرة الإستئنافيّة الخامسة بالمحكمة الإداريّة بتاريخ 25 ديسمبر 2009

3 ـ الأسانيد

✓تهميش الحكم الإبتدائي للإخلال المتمثل في عدم ذكر اسماء الورثة، معتبرا أنه لا يعيب دعواهم نظرا لصبغتها الموضوعيّة (موقف المستأنفة) وهو موقف تبنته المحكمة في بقية الحيثيّات

مقتضيات الفصل 36 من قانون المحكمة الإداريّة: تتعلّق بمكوّنات العريضة وهي شروط أساسية لقبولية الدّعوى من بينها ذكر الأسماء والألقاب لجميع الأطراف

عدم إحتواء عريضة الدّعوى في الطور الإبتدائي على تحديد واضح للأطراف المعنية وإعتماد عبارة عامّة وهي "ورثة المرحوم محمد بن"

✓عدم القيام بالتّصحيح:

تعرضت هذه الحيثيّة إلى جانبين من عدم التّصحيح:

1) الإمساك عن التّصحيح من جانب الأطراف (هناك تعنت حسب العبارة التي استعملتها المحكمة في قرارات أخرى – فبالرّغم من المعرفة بهذا الخلل وقع تهميشه)

2) عدم قيام المحكمة بالمطالبة بذلك (محكمة البداية لم تر أن ذلك ضروريا وذلك بالإعتماد على طبيعة دعوى تجاوز السلطة)

✓الصبغة الموضوعيّة لا تعفي من الإجراءات

عدم خلو دعوى تجاوز السلطة من الصبغة الذاتية وبالتّالي من «تقييدات دنيا» منها الصفة والمصلحة :

يبدو واضحا إعتماد المحكمة على مفهوم موسّع للمعطيات الذاتية وذلك بالإشارة إلى الصفة والمصلحة

ـ الهدف من ضرورة التقيد بجملة من المعطيات هو عدم فتح دعوى تجاوز السلطة للعموم وتفادي ما يمكن ان ينجر من نتائج وخيمة تمس بالوضعيات القانونيّة ومصالح الأفراد

✓«الصبغة الذاتية» للمصلحة والصفة:

يجب إبراز الجانب الذاتي في الصفة والمصلحة بالإنطلاق من تعريفهما يمكن الإعتماد هنا على دراسات فقهية متعدّد ة، نذكر من بينها ما يلي:

“Le requérant doit, pour être recevable à demander l’annulation d’un acte administratif, exciper d’une qualité et justifier d’un intérêt. C’est l’adage pas d’intérêt, pas d’action ». L’acte doit atteindre le requérant à un titre particulier, en tant qu’il appartient à une catégorie définie et limitée. Le requérant doit justifier d’un intérêt individuel, propre et spécial, ou collectif, propre à toute la catégorie visée par l’acte. De même en plein contentieux, tout individu se trouve dans une situation de fait et, ou, de droit, dans laquelle il peut être concerné ou atteint par des actes de la puissance publique. Toute personne peut donc se prévaloir de certaines qualités : titulaire d’un droit, contribuable, habitant, cocontractant…ces qualités donnent « intérêt » pour agir en justice. Qualité et intérêt sont deux notions différentes. Ainsi, en se prévalant de sa seule qualité de propriétaire, le requérant ne justifie pas d’un intérêt de nature à lui permettre de former un recours pour excès de pouvoir contre le refus d’installer dans son immeuble une officine de pharmacie, condition mise à sa location par le preneur (CE, 29 juillet 1983, Boutin). Mais l’intérêt donne qualité à agir. Constatant un intérêt lésé, le Conseil d’Etat forge ensuite la qualité à agir et indique que le requérant « a intérêt et, par suite, a qualité pour… ». Il faut donc que la décision attaquée lèse le requérant matériellement ou moralement, qu’elle ait pour lui des conséquences fâcheuses sur l’un ou l’autre plan » (Marie ـ Christine ROUAULT, *Contentieux administratif*, Gualino, 2008, pp. 235 - 236).

تتقيّد المحكمة الإداريّة بما سمّته التقييدات الدنيا في فقه قضائها ولا تعني المرونة بواسطة التّصحيح تجاوز المقتضيات.

التّركيز هنا على جانبين :

❖إمكانيّة التّصحيح التي كرستها المحكمة الإداريّة في فقه قضائها (أيضا القاضي الإداري الفرنسي) وما تعكسه من مرونة وذلك لسببين

- حسن سير القضاء

- ضمان حق القاضي

❖المرونة التي تقترن مع إمكانيّة التّصحيح لا تقصي التشدد إزاء التمسك بالشروط خاصة وأن عدم الأخذ بالمقتضيات يؤدي إلى الفوضى

يمكن إذن إستخراج سندين رئيسين من خلال الحيثيّات:

- الطبيعة الموضوعيّة لدعوى تجاوز السلطة لا تعني تجاوز مقتضيات الفصل 36

- المرونة من خلال إمكانيّة التّصحيح لا تعني أيضا تجاوز نفس هذه المقتضيات

6 ـ الإضافة

لا توجد خصوصيّة على مستوى فقه قضاء هذا القرار بالمقارنة مع بقية قرارات المحكمة الإداريّة أوفقه القضاء الفرنسي.

ـ بخصوص الصفة في القيام إعتبرت المحكمة الإداريّة مثلا في القضيّة عدد 28998/نزاع انتخابي الصادر فيها الحكم بتاريخ 30 سبتمبر 2011 أنّه طالما لم يكن المستأنف طرفا في الدّعوى الإبتدائيّة موضوع الحكم الإبتدائي المطعون فيه فإنّ الإستئناف يغدو مقدّما ممّن ليست له الصفة وانتهت على هذا الأساس إلى رفضه شكلا.

ـ لكن يمكن الإشارة إلى التوسيع في شرط الصفة والمصلحة حسب مقتضيات المشروعية الإستثنائية التي ميزت مرحلة ما بعد الثورة:

قرار يتعلق بالإذن إستعجاليا بتجميد صرف المنح المالية والعينية لأعضاء مجلس النواب القضيّة عدد 711506 بتاريخ 10 مارس 2011 «وحيث دأب فقه قضاء هذه المحكمة على اعتبار أن الصفة في القيام أمام القضاء تستمد من المصلحة ويتم تقديرهما حسب كل حالة معروضة عليه وذلك بعد الأخذ بعين الاعتبار ملابساتها ويجب أن يقترن ذلك بوجود حقوق ومنافع مادّية كانت أو معنوية يهدف القائم بالدّعوى إلى حمايتها أو الحصول عليها».

✓مقترح خطّة

الجزء الأول: الصبغة الموضوعيّة للدعوى لا تعفي من إحترام الإجراءات

أ)ـ الجوانب الذاتيّة في دعوى تجاوز السلطة

ـ الصبغة الموضوعيّة لدعوى تجاوز السلطة بالمقارنة مع دعوى القضاء الكامل

ـ تجد الصبغة الموضوعيّة مصدرها في هدف دعوى تجاوز السلطة المتمثل في إحترام مبدأ الشّرعيّة

ـ لا تتعارض الصبغة الموضوعيّة مع تواجد عناصر لها صبغة ذاتية: بالإضافة إلى الأسماء، ذكرت المحكمة الإداريّة الصفة والمصلحة

ب) ـ ضرورة إحترام مقتضيات الفصل 36

و قع التنصيص صراحة على محتويات العريضة في الفصل 36

الجزء الثاني: المرونة من خلال إمكانيّة التّصحيح لا تعني عدم التمسك بالمقتضيات

أ) ـ إمكانيّة التّصحيح

ـ إيجابيات متعدّد ة لفائدة المتقاضي والقضاء

ـ الحد من عدم القبوليّة لأسباب شكليّة وإجرائيّة بحتة

ب) ـ ثبوت عدم القيام بالتّصحيح

ـ تهميش محكمة البداية لضرورة التّصحيح وعدم المطالبة به

ـ عدم قيام نائب المتقاضين بالتّصحيح التلقائي

ـ مآل الدّعوى التي لم يقع الإلتزام في إطارها بالتّصحيح: عدم القبول

ـ تعدّد الأحكام الصّادرة في هذا الشأن

تمرين عدد 16 : الدّولة طرف في القضيّة

L’Etat partie au procès administratif

(موضوع إمتحان جانفي2008)

يندرج هذا الموضوع ضمن ما يمكن تسميته بفئة المواضيع التّأليفية أي تلك التي تثير مسائل متعدّد ة وقع التعرض لها في مواضع مختلفة من المحاضرة. لا توجد إذن المعلومات المتعلّقة بالموضوع المطروح في فقرة واحدة أوجزء واحد من المحاضرة. ويتطلّب ذلك التفطّن للعلاقة الموجودة بين عناصر متباعدة من حيث الموقع وتوظيفها.

لم يتمكّن أغلب الطلبة من التوصّل إلى النتائج المطلوبة رغم بساطة الموضوع. لم تفلح أيضا الأغلبيّة في تعريف الدّولة رغم أنها مسألة بديهيّة مما أثّر سلباعلى كامل العمل في مختلف مراحله.

إصلاح يعتمد على المعايير التي يجب إعتمادها دون ضبط خطّة معينة

المقدّمة

ـ تعريف الدّولة: يجب الإعتماد على التّعريف المتماشي مع المادة الإداريّة فتعرّف الدّولة على أنها أهم وأشمل إدارة عموميّة.

ـ تعريف القضيّة الإداريّة : تتعلّق بنزاع إداري يقع عرضه على القضاء

الإشكالية: ماهي القواعد القانونيّة المنطبقة على الدّولة عندما تكون طرفا في القضيّة الإداريّة ؟

يجب التساؤل أوّلا حول موقع الدّولة في القضيّة: طالبة (مدّعية) أو مطلوبة (مدّعى عليها)؟

ـ يجب حصر النّصوص القانونيّة والقرارات التي يمكن إعتمادها لمعالجة هذا الموضوع

ـ يجب تحديد القاضي المختص بالنّظر في قضايا تكون الدّولة طرفا فيها

ـ المبدأ هو إختصاص القاضي الإداري وذلك حسبما ينص عليه الدّستور وقانون المحكمة الإداريّة وفي هذا المجال يجب التّمييز بين قضية في إطار تجاوز السلطة أو القضاء الكامل

ـ أما الإستثناء فهو إختصاص القاضي العدلي (القاضي المدني والقاضي الجزائي) في قضايا تكون الدّولة فيها طرفا وذلك في حالتين (عندما تتصرف الدّولة كالخواص وهي مسألة تخرج عن نطاق الموضوع أو عندما يكون هناك إستثناء تشريعي أي كتلة إختاص عدلي)

قضية عدد 124354بتاريخ 15 جويلية 2013 ورثة بن محمد / المكلّف العام بنزاعات الدّولة في حق وزارة الدفاع

«و حيث تعتبر مسألة الإختصاص القضائي من متعلقات النظام العام التي تتمسك بها المحكمة وتثيرها تلقائيّا ...

و حيث إقتضت أحكام الفقرة الثانية من الفصل الأول من القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص كما تم تنقيحه بالقانون الأساسي عدد 10 لسنة 2003 المؤرّخ في 15 فيفري 2003 أنه تختص المحاكم العدليّة «بالنّظر في دعاوى التّعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها والرّاجعة للإدارة « وحيث جاءت عبارة الوسائل المتحرّكة بالفقرة الثانية من الفصل المذكور عامّة مما يجعلها تشمل جميع العربات الإداريّة مهما كان نوعها بما في ذلك الخافرات والمراكب البحرية .

و حيث طالما ثبت أن الضرر المطلوب التّعويض عنه في قضية الحال مرده الوفاة الناجمة عن اصطدام خافرة «الحرية 302» التابعة لوحدات الجيش الوطني بمركب صيد ، وأن الخافرة المذكورة تعتبر من الوسائل المتحرّكة الرّاجعة للإدارة على معنى الفقرة الثانية من الفصل الأول سالف الذكر ، فإن النّزاع الرّاهن يغدو من إختصاص المحاكم العدليّة ويخرج عن ولاية هذه المحكمة ، واتّجه تبعا لذلك التخلي عن النّظر فيها لعدم الإختصاص»

ـ من الضّروري التطرق في هذا الإطار لتنازع الإدارة العموميّة مع القاضي العدلي حول مسألة الإختصاص (حالة التّنازع الإيجابي المنصوص عليها في الفصل 7 من القانون عدد 38)

ـ تعتبر مسألة التمثيل هامة جدا أو بالأحرى مسألة جوهرية ولا يمكن تهميشها بأيّ شكل من الأشكال وتقتضي التعرض إلى:

ـ الصفة : في حالة غياب الصفة في «الطّالب أو المطلوب » يؤدي ذلك إلى رفض الدّعوى شكلا

- تهم مسألة الصفة النظام العام وبالتالي يمكن إثارتها في كل طور من أطوار التّقاضي

- ينص الفصل 19 من مجلة المرافعات المدنيّة والتجاريّة أن « حق القيام لدى المحاكم يكون لكل شخص له صفة وأهلية تخولانه حق القيام بطلب ما له من حق وأن تكون للقائم مصلحة في القيام.»

ـ التّمييز بين دعوى القضاء الكامل ودعوى تجاوز السلطة :

●في إطار دعاوى تجاوز السلطة وحسب الفصل 33 من قانون المحكمة الإداريّة يمثل الدّولة الوزارء المعنيون والوزير الأوّل بالنسبة للأوامر التّرتيبيّة ويكون التفويض ممكنا .

الفصل 33 (جديد) : «تعفى من مساعدة المحامي المصالح الإداريّة التي يمثلها المكلّف العام بنزاعات الدّولة كما تعفي من ذلك وزارة المالية في مادّة النّزاعات الجبائية أمام مختلف الهيئات القضائيّة للمحكمة الإداريّة. (تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 2002 ـ 11 مؤرخ في 4 فيفري 2002)

ويتم في إطار دعوى تجاوز السلطة تمثيل الدّولة من قبل الوزراء المعنيين ومن قبل الوزير الأوّل بالنسبة للدعوى المتعلّقة بالأوامر، كما يتم تمثيل الجماعات المحليّة والمؤسّسات العموميّة من قبل رؤسائها ويمكن لجميع هذه السلطات الإداريّة تفويض من يمثلها في الغرض طبقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل».

●أمّا في إطار القضاء الكامل فيمثل الدّولة المكلّف العام بنزاعات الدّولة

ينص الفصل 1 ـ قانون عدد 13 لسنة 1988 المؤرّخ في 7 مارس 1988 يتعلق بتمثيل الدّولة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة والمؤسّسات الخاضعة لاشراف الدّولة لدى سائر المحاكم : «ترفع من المكلّف العام بنزاعات الدولى أو ضده الدّعوى التي تكون الدّولة أو اية مؤسّسة عموميّة ذات صبغة إداريّة طرفا فيها طالبة كانت أو مطلوبة لدى المحاكم العدليّة أو الإداريّة بما في ذلك قضايا التسجيل العقاري وإلا تكون الدّعوى باطلة من اساسها.»

و أيضا الفصل 11 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية (نقحت الفقرة الأولى بالقانون عدد 82 لسنة 2002 المؤرّخ في 3 أوت 2002): «تبلغ الاستدعاءات والاعلامات الموجهة إلى الدّولة إلى مكاتب المكلّف العام بنزاعات الدّولة والا كانت باطلة.»

ـ بالإعتماد على ما جاء في هذين الفصلين : لا يمكن التّصحيح

- ضرورة الإشارة إلى حالة نزاعيّة مميزة، تلك التي يقع الجمع فيها بين تجاوز السلطة والتّعويض

ـ ضرورة التعرض للنّزاع الجبائي لخصوصيّته بحيث يقع تمثيل الدّولة من طرف مصالحها:

ينص الفصل 1 من قانون عدد 13 المذكور أعلاه «غير أنّ المصالح الماليّة المكلّفة باستخلاص محصول الإختصاصات الدولية ومداخيل املاك الدّولة أو معاليم التسجيل ومعاليم القمارق والاداءات القارة وغير القارة وبصفة عامّة جميع الضرائب والآداءات لها صفة القيام لدى المحاكم بواسطة الأعوان المخوّلين لذلك بمقتضى النّصوص الجاري بها العمل».

كما ينص الفصل 11 المذكور أعلاه «إلا انه فيما يخص الدعاوى المتعلّقة بضبط معلوم الضرائب والأداءات واستخلاصها تبلغ الإستدعاءات والإعلامات إلى المصالح الماليّة المختصّة.»

الجزء الأول: القاضي المختص عندما تكون الدّولة طرفا في النّزاع

أ)ـ المبدأ: إختصاص القاضي الإداري

ب) ـ الإستثناء: إختصاص القاضي العدلي

الجزء الثاني: مسألة تمثيل الدّولة عندما تكون طرفا في قضيّة

أ) ـ تغيّر التمثيل حسب طبيعة الدّعوى

ب) ـ حول إمكانيّة التّصحيح عند الخطأ

المحور السابع

الإستئناف

فقه

حمادّي الزريبي ومحمد رضا الشيخ، «مفعول الإستئناف »، القضاء الإداري بعد إصلاحات 3 جوان 1996، تونس 2002، 111 - 129.

BERNARD (P.), «Paradoxes et périls du principe de l'effet non suspensif de l'appel en contentieux administratif», in Mélanges René CHAPUS, *Droit administratif*, collection *Anthologie du Droit*, LGDJ lextenso éditions, Paris, 2014, pp.493-501.

BEN AISSA (M-S.), « La compétence du Tribunal administratif en matière de recours pour excès de pouvoir et d'appel », in L'œuvre jurisprudentielle du Tribunal administratif, *Publications scientifiques tunisiennes,* Série droit public, n° 7, CERP, pp. 276-295.

تشريع

ـ الفصل 19 من قانون المحكمة الإداريّة

ـ (الإجراءات لدى الدّوائر الإستئنافيّة الفصل 59 ـ 60 ـ 61 ـ 62 ـ 63 ـ 64 ـ 65 ـ 66)

ـ الفصل 19 من المجلّة الإنتخابيّة

ـ الفصل 69 من مجلة الحقوق والإجراءات الجبائية

ـ الفصل 43 من القانون عدد1995 ـ 56 المؤرّخ في 28 جوان 1995 يتعلق بالنظام الخاص للتعويض عن الاضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل في القطاع العمومي

فقه القضاء

م.إ. قرار إستئنافي قضية عدد 388 28 في 3 –6 – 2011، وزير المالي / عبيد

م.إ. قرار تعقيبي قضية عدد 310951 في 4 جويلية 2011، الإدارة العامّة للأداءات/ الشركة التونسية للإيجار المالي

م.إ قرار إستئنافي قضية عدد 27927 في 16 مارس2011 الشركة الوطنية للسكك الحديدية / بالطيب

1 ـ المحاكم المختصّة بالنّظر في النّزاعات الإداريّة

بطاقة فقهية

1 ـ المحور العام : التّنظيم الهيكلي

2 ـ التقديم المادّي: مقتطفات من كتاب العميد عياض ابن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإداريّة، مركز النشر الجامعي، تونس، 2006.، الصفحات 89 ـ 111 (32)

3 ـ الفكرة العامّة: تحديد مختلف المحاكم المختصّة بالنّظر في النّزاعات الإداريّة

4 ـ العناصر الرّئيسيّة:

4-1 توسيع النزاعات الادارية تحت رقابة المحكمة الادارية وتوسيع نظامها. تتمتع بولاية عامة (اختصاص مبدئي وشامل)

*الفصل 2 جديد من قانون جوان 1972 «جميع النزاعات الادارية»

*الفصل 17 «تنظر في جميع الدعاوى ذات الصبغة الادارية»

*الفصل 3 جديد قانون عدد 11 لسنة 2002 «تختص المحكمة الادارية بالنظر في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لالغاء المقررات الصادرة في المادة الادارية».

تنظر المحكمة الادارية في دعاوى تتعلقة بـ:

-تجاوز السلطة تشمل ايضا الأوامر الترتيبية

ـ المسؤولية الناتجة عن أضرار مترتبة عن : الانشطة الخطرة التي تقوم بها الإدارة الاعمال الادارية غير الشرعية؛ اشغال عمومية

4-2 تخضع المحاكم الادارية الدنيا إلى رقابة المحكمة الادارية او رقابة المحاكم العدلية.

(32) لم يقع إدراج هذه المقتطفات في هذا المرجع وذلك لطولها وثانيا لشهرتها (والمقصود بشهرتها أن المرجع معروف ولا يستغنى عنه في كل دراسة تتعلق بالنّزاع الإداري)

المحاكم الإدارية الدنيا	رقابة إستئنافية (الفصل 19 جديد ق. المحكمة الادارية)	رقابة تعقيبية (الفصول 11-13 ق. المحكمة الإدارية)	رقابة المحاكم العدلية
المحاكم العدلية الابتدائية	-نوازل الانتزاع من اجل المصلحة العامة إلى حدود سنة 2003		
مجلس المنافسة	-منذ تنقيح 11 نوفمبر 2003		
-كل محاكم الاستئناف العدلية في مجال استخلاص الديون العمومية -المحاكم الابتدائية العدلية في بعض المواد الجبائية -محاكم الاستئناف العدلية في مجال المهن الحرة --المحاكم الابتدائية العدلية في مجال التسجيل بالقائمات الانتخابية -اللجنة الصرفية البنكية -اللجان الفنية المكلفة بسحب رخص السّياقة (إشكال)		رقابة تعقيبيه	
الهيئة الوطنية للاتصالات			-فصل 75 من مجلة الاتصالات ق. عدد 15-1-2001 (اختصاص محكمة الاستئناف بتونس)
هيئة السوق المالية			إختصاص محكمة الإستئناف بتونس
الهيئة الوطنية لحماية المعطيات الشخصية			إختصاص محكمة الإستئناف بتونس و محكمة التعقيب العدلية
الهيكل المكلف بالملكية الصناعية			المحاكم التي تنظر في قرارات هذا الهيكل عدليّة

3-4 تجدر الإشارة إلى أنه بالإضافة إلى وجود محاكم إدارية دنيا مراقبة يوجد قضاء إداري مسند كليا للمحاكم العدلية:

- قطاع الانتزاع

- قطاع الجرايات والضمان الاجتماعي (أعوان الوظيفة العمومية)

كما توجد أيضا محاكم مستقلّة تنظر في مادّة إدارية و لا تخضع لأي رقابة

- الدوائر الخاصة التي تنظّر في رفض ترخيص الأحزاب السياسية (فصل 10 قانون 3 ماي 1988المتعلق بتنظيم الأحزاب السياسية)

- اللجنة الخاصّة لعمليّة الانتخابات البلدية (الفصل 129 من المجلة الانتخابية)
- إنتخابات الغرف التجارية والصناعية (الفصل 11 أمر 6 جوان 1988)
- قاضي الناحية عندما يقضي نهائيا في مادّة حوادث الشغل والأمراض المهنية في القطاع العمومي (الفصل 43 من قانون 28 جوان 1995).

5 ـ الإضافة

تقديم توضيحات هامة من بين المعلومات التي جاءت في النص حول الإختصاص الإستئنافي للمحكمة الإداريّة

لكن لا تستكمل الفائدة إلا بتدعيم هذه المعلومات بمعطيات حديثة خاصة:

ـ تنقيح الفصل 19 سنة 2011 وما يترتّب عنه من تغيير على مستوى الإختصاص الإستئنافي

ـ الإختصاص الإستئنافي للمحكمة الإداريّة في إطار إنتخابات المجلس التّأسيسي والقانون الإنتخابي الجديد

2 ـ حول ولاية المحكمة الإداريّة

حول هذه الولاية المشروطة بطبيعة النّزاع ، جاء مثلا في الحكم الإبتدائي، قضية عدد 1390000، بتاريخ 30 أكتوبر 2014، نعيمة ضد الاتحاد الوطني للمرأة

«وحيث لا نزاع في أن مناط تعهّد المحكمة بجميع النّزاعات المعروضة عليها يتوقف على شرط توفر الصبغة الإداريّة لهذه النّزاعات وفقا لما تستوجبه صريح عبارات الفصلين 2 و17 من القانون المتعلّق بها، وهي صبغة يستجليها القاضي الإداري ويتفحصها بالإعتماد على إعمال متزامن لجملة المعايير العضوية والمادّية مع تغليب الأخيرة منها عند الاقتضاء في حال ثبوت إثارة النّزاع لعلاقات تسيير مرفق عام وتنفيذ أغراض المصلحة العامّة أو أثناء إعمال أحد هذه الأطراف لما خوله لفائدتها المشرّع من شتّى صلاحيّات السلطة العامّة وامتيازاتها. وحيث طالما أن الاتحاد الوطني للمرأة التونسية يعتبر جمعية خاضعة للمرسوم عدد 88 لسنة 2011 المؤرّخ في 24 سبتمبر 2011 المتعلّق بالجمعيات، فإن النّزاع الرّاهن يكون خارجا عن ولاية هذه المحكمة، الأمر الذي يتجه معه التخلي عن النّظر في الدّعوى لعدم الإختصاص».

3 ـ حول شروط الإستئناف

ـ م.إ قرارإستئنافي قضية عدد 27927 في 16 مارس2011 الشركة الوطنية للسكك الحديدية / بالطي

«حيث طلب نائب المستأنف ضدّه التّصريح بسقوط الإستئناف لعدم تولي المستأنفة تبليغ مذكّرة الإستئناف إلى وزارة أملاك الدّولة والشؤون العقارية والحال أن الحكم المستأنف غير قابل للتجزئة باعتبار أن ما تتصرف فيه الشركة المذكورة عن طريق اللزمة لا يعدو أن يكون ملك لتلك الوزارة

حيث إقتضت الفقرة (1) من الفصل 63 جديد من القانون المتعلّق بالمحكمة الإداري أنه لا يمكن أن يرفع الإستئناف إلا من الأشخاص المشمولين بالحكم المستأنف أوخلفهم. كما لا يجوز رفع الإستئناف على من لم يكن طرفا في الدّعوى موضوع الحكم المستأنف وحيث أن الأطراف يكتسبون الصفة في الطور الإستئنافي من شمول الحكم الإبتدائي لهم وعليه وطالما لم يكن وزير أملاك الدّولة والشؤون العقارية مشمولا بالحكم الإبتدائي المطعون فيه فإنه لا تثريب على المستأنفة لما لم تبلغ مذكّرة الإستئناف إلى الوزير المذكور»

4) ـ حول آثار الإستئناف

ـ م إ إستئنافي القضيّة عدد 28140 بتاريخ 1 أفريل 2011 ، المكلّف العام بنزعات الدّولة في حق وزارتي الداخلية والعدل / فتحي

« ...وحيث خلافا لما تمسك به المستأنف، فإن المدة التي استغرقها المستأنف ضدّه للقيام ساهمت الإدارة فيها لقيامها باستصدار قرار ثان في العزل على إثر تحصل هذا الأخير على حكم في الإلغاء، إضافة إلى نشر عديد القضايا أمام المحكمة الإداريّة، وهوما يثبت عدم مماطلته في التّقاضي، خاصة أن المدة الفاصلة بين التّصريح بالحكم النهائي في الإلغاء الثاني والقيام بدعوى التّعويض كانت معقولة إذ لم تتجاوز العشرين شهرا. (...) وحيث بناء على ما سبق يتجه رفض الإستئناف العرضي الرامي إلى الترفيع في الغرامات المحكوم بها إبتدائيّا.»

ـ بخصوص النفاذ العاجل

حيث تمسك المستأنف بأن الحكم للمستأنف ضده بـ...بعنوان النفاذ العاجل مشط. كما لأن قرار النفاذ العاجل لم يصدر من رئيس الدّائرة المتعهّد بالملف طبق ما يقتضيه الفصل 82 من قانون المحكمة الإداريّة وإنما صدر عن الدّائرة بكامل تركيبتها الثلاثية مما حال دون تقديم الإدارة مطلب الطّعن في الأجل الوارد بالفصل 85 من القانون المذكور،الأمر الذي يجعل المستأنف يطلب من الدّائرة الإستئنافيّة الرجوع في الحكم المطعون فيه في جزئه المتعلّق بالنفاذ العاجل، ضرورة أن الإدارة تنازع جديا حول أصل الديون وحتّى تتمكن من مراجعة كل من إدارة المالية والصندوق للضمان الاجتماعي للتأكيد من مدى ممارسة المستأنف ضدّه لنشاط خاص بمقابل منذ صدور قرار العزل، كما أن الشطط ثابت بمقارنته مع ما تم الحكم به في القرارين الإستعجاليين الصادرين تحت عدد 72800 و72/1117 المتعلّقين بنفس الموضوع والأطراف....

وحيث خلافا لما تمسك به المستأنف فإن الحكم بالنفاذ العاجل في إطار القضاء الإبتدائي تم إقراره بقراءة عكسية للفصل 64 من قانون المحكمة الذي أجاز توقيف تنفيذ الحكم الإبتدائي القاضي بالنفاذ العاجل، مما يعني أنه يجوز لقاضي الأصل الإبتدائي أن يحكم به كإجراء وقتي في إطار سلطته التقديرية، ولا يندرج بالتّالي تحت طائلة الفصل 82 من المحكمة الإداريّة المتمسك بــه والمتعلّق بالأذون الإستعجاليّة التي يؤذن بها في صورة غياب كل نزاع جدي حول أصل الدين بدفع مبلغ مالي على الحساب، وهو غير صورة الحال.

وحيث أفرد المشرّع هذا لإجراء بطريقة خاصة في الطّعن فيه كما اقتضاها الفصل 64 من قانون المحكمة من أن : «إستئناف الأحكام الإبتدائيّة يعطل تنفيذها إلا فيما استثناه القانون أو إذا أذن فيها بالنفاذ العاجل. وفي هذه الحالة الأخيرة يمكن للرئيس الأوّل، بقرار معلل، الإذن بإيقاف تنفيذها بطلب من أحد الأطراف».

وحيث لم يثبت من أوراق الملف تنفيذ الجزء المتعلّق بالنفاذ العاجل من عدمه. وحتّى في صورة تنفيذه، فإن هذا الإجراء يبقى إجراءا وقتيا لا يفيد قاضي الأصل عند تحديد الغرامة النهائية باعتبار أن هذا الأخير سلطة واسعة عند تحديدها فضلا عن قيامه باقتطاع الجزء العاجل منها.»

- قرار تعقيبي ، القضيّة عدد 310951 بتاريخ 4 جويلية 2011 ، الإدارة العامّة للأداءات في شخص ممثلها القانوني والمعقب ضد الشركة التونسية للإيجار المالي في شخص ممثلها القانوني

«(...) حيث تمسكت المعقبة بهضم الحقوق بمقولة أنه طالما لم يقع إتمام المأمورية المأذون بها في الطور الإبتدائي فإنه من البديهي وأن مصالح الجباية لم تتمكن من مناقشة العناصر الواردة به خاصة وأن قرار التوظيف الإجباري تأسس على عمليّة التشخيص المباشر وتقنية التنظير وبالتّالي تكون قد حرمت من حق الدفاع المخول لها خلال طور من أطوار التّقاضي وهو ما يعدّ خرقا لمبدأ حق التّقاضي على درجتين إذ تّم الإعتماد في الحكم المطعون فيه على تقرير اختبار لم يكن ضمن المؤيدات المودعة بالملف الإبتدائي

وحيث من المستقر عليه في مادّة الإجراءات المدنية والتجارية وكذلك الإداريّة أن الإستئناف ينقل الدّعوى بحالتها وأنه إذا رأت محكمة الإستئناف عدم صحة الحكم الإبتدائي فلها أن تقتصر على نقضه وإرجاع القضيّة إلى محكمة الدرجة الأولى للنظر في الموضوع كما لها إن كان الموضوع قابلا للفصل أن تبت فيه.

وحيث كانت الدّعوى تهدف إلى تحديد قيمة العقار التجارية لضبط معاليم التسجيل التكميلية المستوجب دفعها لمصالح الجباية.

وحيث إعتبرت محكمة الحكم المطعون فيه أن موضوع النّزاع جاهز للفصل خاصة بعد إدلاء الشركة المطالبة بالأداء بما يفيد خلاص أجرة الخبير وتولّت البت في أصل النّزاع دون إحالة إلى المحكمة الإبتدائيّة وذلك وفقا لما لها من سلطة إجتهاد في الغرض وهو ما لا يتعارض مع حقوق الدفاع، الأمر الذي يتّجه معه رد هذا المطعن»

- القضيّة عدد 600001 2014 بتاريخ 17 أكتوبر 2014 ترشحات الانتخابات الرئاسية الجلسة العامّة القضائيّة بالمحكمة الإداريّة القرار محمد علي ضد الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات

«وحيث لئن طلبت الهيئة المطعون ضدها الإعراض عن هذا الطّعن لعدم سبق التمسك به في الطور الإبتدائي عملا بمبدأ رسوخ الدّعوى، فإنه وفضلا عن أنه يجوز لهذه المحكمة بوصفها محكمة موضوع النّظر في المستندات الجديدة التي يقدمها الأطراف ما لم تردفها بطلبات جديدة عملا بمبدأ المفعول الانتقالي للإستئناف ، يتضح من أوراق الملف الإبتدائي وخاصة من عريضة الدّعوى

بما تضمنته من مؤيدات أنه سبق للطاعن أن تمسك بعدم صحة عدد التزكيات المحتسب من الهيئة وذلك من خلال إصراره على تضمن وصل إيداع مطلب الترشح العدد المستوجب قانونا من التزكيات إضافة إلى إدلائه بمحضري معاينة تضمنا رقمين مختلفين لعدد التزكيات بالموقع الالكتروني للهيئة، بما يتجه معه بالتالي قبول النّظر في الطّعن الرّاهن.»

5) ـ حول إعادة النّظر

نذكر مثلا الحكم الصادر عن المحكمة الإداريّة في قضية عدد 61169، بتاريخ 23 جانفي 2015، رئيس النيابة الخصوصيّة لبلديّة المروج ضد الغالي

«وحيث إقتضى الفصل 77 من قانون المحكمة الإداريّة أنه: «يمكن القيام بمطلب إعادة النّظر ضد الأحكام النهائية الصّادرة حضوريا على معنى هذا القانون عن إحدى هيئات المحكمة وذلك في الحالات التالية: إن كان الحكم موضوع الطّعن يعتمد على كتب مزور.

1- إن وقع الحكم على طرف لم يتمكّن من الاستظهار في الدّعوى ببينة كانت ممنوعة عنه بفعل خصمه.

2- إن صدر الحكم دون إحترام مقتضيات هذا القانون المتعلّقة بتركيبة الهيئة التي أصدرته أو بإجراءات عقد جلساتها أو بالصّيغ الوجوبيّة في أحكامها.

3- إن صدر الحكم مشوبا بغلط مادّي من شأنه أن يؤثر في وجه الفصل في القضيّة.

وحيث أن دعوى إعادة النّظر من الطعون التّراجعيّة التي تشكل استثناء لمبدأ قوة إتّصال القضاء. وحيث يستشف من أحكام الفصل المذكور أن مطلب إعادة النّظر يوجه ضد الأحكام النهائية أمّا الأحكام الإبتدائيّة، مثلما هو الشأن بالنسبة للقضية الرّاهنة، فهي لا تقبل الطّعن إلا بالإستئناف ، ممّ يتعيّن معه اعتبار أن المطلب الرّاهن مرفوض على هذا الأساس. وحيث، فضلا عن ذلك، ولغاية إفراغ النّزاع، فإنه يتبين أن محامي الطّالب أسس طلبه على كون الحكم الإبتدائي مشوب بغلط مادّي أثّر على وجه الفصل في القضيّة، ذلك أن قرار الهدم الملغى لم يصدر عن المساعد الأول لرئيس البلديّة بل ذيّل بإمضائين أحدهما لهذا الأخير والآخر لرئيس النيابة الخصوصيّة لبلديّة المروج، واعتبر محامي الطّالب أن عدم إشارة

المحكمة لإمضاء رئيس النيابة الخصوصيّة أصالة يشكل خطأ بينا وغلطا واضحا. وحيث أن الأسباب السالفة الذكر لا تدخل ضمن الحالة الرابعة التي أوردها الفصل 77 المشار إليه والمتعلّقة بالغلط المادّي ضرورة أن محامي الطّالب ينازع صحة الموقف القانوني الذي تبنته المحكمة من الإمضاء الثابت لمساعد رئيس البلديّة لقرار الهدم، الأمر الذي يتعيّن معه عدم قبوله على هذا الأساس أيضا. ولهذه الأسباب: قضت المحكمة برفض المطلب.»

مصطلحات

1- محاكم النّزاع الإداري

تختلف محاكم النّزاع الإداري من حيث الطّبيعة. فهي ليست ضرورة إداريّة. ففي تونس لا يرجع النّظر في النّزاع الإداري إلى المحكمة الإداريّة فقط. تتمثّل محاكم النّزاع الإداري إذن في جملة الهيئات القضائيّة التي تنظر في نزاع إداري بالإعتماد على نص تشريعي.

ولا تخضع بالضرورة المحاكم العدليّة التي تنظر في نزاع إداري أو المحاكم الإداريّة الخاصّة لرقابة المحكمة الإداريّة.

تشتمل مجموعة محاكم النّزاع الإداري على:

✓المحكمة الإداريّة : تتمتع بولاية عامّة في مادة النزاع الإداري. ولكن هذا المبدأ لا يخلو من إستثناءات تتمثّل في تدخل هيئات قضائيّة أخرى في المادة الإداريّة.

✓المحاكم الإداريّة الخاصّة

وتتمثّل المحاكم الإداريّة الخاصّة في هيئات أحدثتها النّصوص القانونيّة دون ان تحدّد ضرورة طبيعتها. يمكن إستخلاص الصبغة القضائيّة لهذه الهيئات بالإعتماد على معايير متنوعة (طبيعة القرارات الّتى تتخذها، تركيبتها...). وقد حدد فقه القضاء نفسه شروطا فقه قضائيّة تعتمد لاعتبار هيئة ما بالقضائيّة.

تتطلّب إذن المحاكم الإداريّة الخاصّة التّمييز بين هيئة إداريّة وهيئة قضائيّة والتمييز تبعا لذلك بين القرار الإداري والقرار القضائي بالأساس[33].

✓المحاكم العدليّة: وهي غير مقصاة بصفة مطلقة من النّظر في المادة الإداريّة

---

(33) انظر حول المسألة قرار جويلية 9 فيفري 1978 مجموعة 1978 ص 25 قرار بن حمودة 11 جويلية 1997، ص 414 رأي المجلس الدستوري عدد 2005/1، 3 جانفي 2005، الرائد الرسمي عدد 64 ص 2200 حول قرارات المجلس الأعلى للقضاء في المادة ال إداريّة.

2- الإستئناف

يمثّل الإستئناف طريقة طعن إستدراكية تهدف إلى إعادة النّظر في حكم البداية.

يضمن الإستئناف التوصّل لقرار أكثر ضمانة لحقوق المتقاضين. وفي هذا الإطار نذكر ما كتبه العميد عياض بن عاشور «إنّ المحكم القضائي له صفة القول الفصل بين متنازعين في قضيّة قانونيّة معلومة، وإنّ له حجّة خاصّة باعتباره المعبّر عن الحقيقة القانونيّة النهائيّة. ونظرا لخطورته على حقوق الأشخاص والمؤسّسات، فإنه يستوجب الإمعان والتثبّت والتروّي، قبل أن يكتسب قوة إتّصال القضاء. ذلك هو مبرّر الطرق الإستدراكية التي تهدف إلى إعادة النّظر كليّا (الإستئناف) أو جزئيّا (التعقيب) في الأحكام القضائيّة التي لم تحرز على قوة إتّصال القضاء، من قبل جهة قضائيّة أعلى من التي أصدرت الحكم المطعون فيه وهذا العامل هو معيار التّمييز بين الطرق الإستدراكية والطرق التّراجعيّة فلا تكون الأولى إلا قبل الإحراز على قوة إتّصال القضاء، من قبل هيئة قضائيّة لها مرتبة أعلى في السلّم الهرمي القضائي، بينما لا تكون الثّانية إلاّ بعد الإحراز على قوّة إتّصال القضاء، ومن قبل نفس الهيئة القضائيّة التي أصدرت الحكم . أمّا النّتيجة فهي واحدة في كلتا الحالتين: طلب إعادة النّظر في الحكم.»[34]

يختلف إذن الإستئناف عن الطرق التّراجعيّة كما يختلف عن التعقيب .و تعني الطرق التّراجعيّة إمكانيّة مراجعة ما تقرّر في حكم بعد إحرازه على قوة إتّصال القضاء من قبل نفس الهيئة القضائيّة التي أصدرته وتمتدّ الرّقابة على مستوى الوقائع والقانون.

وتتمثّل آثار الإستئناف في:

✓الأثر الإيقافي

يتمثّل المفعول الإيقافي لإستئناف الأحكام الإبتدائيّة في تعطيل تنفيذها «إلا فيما إستثناه القانون أو إذا أذن فيها بالنفاذ العاجل وفي هذه الحالة الأخيرة يمكن

(34) عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإداريّة في تونس، الطبعة الثانية مزيدة و محينة، مركز النشر الجامعي، 2006 ،صفحة 309.

للرئيس الأوّل بقرار معلّل الإذن بإيقاف تنفيذها بطلب من أحد الأطراف» وذلك حسبما ينصّ عليه الفصل 64 جديد من قانون المحكمة الإداريّة.

أمّا في المادّة الإستعجاليّة فإن المبدأ هو أنّ الإستئناف لا يوقف التنفيذ إلاّ في بعض الحالات (أنظر الفصل 86 من قانون 1 جوان1972).

✓الأثر الإنتقالي

و يعني مراجعة الحكم كلّيا أي تحويل النّزاع بمختلف عناصره الواقعية والقانونيّة من الدرجة القضائيّة الإبتدائيّة إلى الدّرجة القضائيّة الثّانية. لكن الحكم من جديد لدى قاضي الإستئناف غير مطلق بل يتمّ في حدود عبّر عنها الأستاذ محمد السيّاري كالآتي:

ـ «لا إنتقال إلا في حدود ما حُكم فيه». وفي هذا الإطار ينصّ الفصل 65 فقرة 2 من قانون المحكمة الإداريّة على أنّ « الدّعوى التى حكم فيها إبتدائيّا لا يمكن الزّيادة فيها ولا تغييرها لدى الإستئناف إلاّ إذا كانت الزّيادة تخصّ الملحقات المتعلّقة بالدّعوى الأصليّة أو استحقّت بعد صدور الحكم»

ـ «لا إنتقال إلاّ في حدود ما استأنف فيه ويعني ذلك تقيّد قاضي البداية بطلبات الخصوم بإستثناء المسائل التي تهم النظام العام» .

المفهوم	الشروط
1) مفهوم ضيق: نقل ما تم فيه الفصل من طرف قضاة الدرجة الأولى وما سلط عليه الطّعن يكرّسه القاضي الإداري التونسي 2) مفهوم واسع : مواصلة التّقاضي دون الإقتصار على ما سبق النّظر فيه إبتدائيّا (مفهوم يكرّسه القاضي الإداري الفرنسي)	يفترض المفعول الإنتقالي على مستوى 1) الحكم المطعون فيه: سلامة من ناحية الشكل 2) الطلبات :عدم التغيير 3) أطراف النّزاع: إمكانيّة التداخل أو الإدخال من طرف القاضي 4) السبب : إقتصار الطاعن على ما سبق أن تمسّك به (الفصل 65)

✓إمكانيّة التصدّي

ـ يتمثّل التصدّي في البت في موضوع النّزاع لأوّل مرّة في الطّور الإستئنافي. ويُشترط لذلك: عدم نظر قضاة البداية في الأصل وضرورة أن تكون القضيّة قابلة للبت دون القيام بمجهود إضافي.

3- مبدأ التّقاضي على درجتين :

يجسّد الإستئناف مبدا التقاضى على درجتين. وهو مبدأ وقع تكريسه في القانون الأساسي المتعلّق بالمحكمة الإدارية كما وقعت دسترته حديثا. جاء الفصل108 من الدّستور التونسي الجديد ينص على جملة من الحقوق المتعلّقة بمجال القضاء من بينها التّقاضي على درجتين: «لكلّ شخص الحق في محاكمة عادلة في أجل معقول. والمتقاضون متساوون أمام القضاء. حق التّقاضي وحق الدفاع مضمونان، وييسّر القانون اللّجوء إلى القضاء ويكفل لغير القادرين ماليّا الإعانة العدليّة.ويضمن القانون التّقاضي على درجتين».

يكرّس أيضا فقه القضاء هذا المبدأ. مثلا القضيّة عدد28140 بتاريخ 1 أفريل 2011 المكلّف العام بنزعات الدّولة في حق وزارتي الداخلية والعدل / فتحي «وعن طلب الحكم بالتّعويض عن الإستئناف التعسّفي حيث طلب محامي المستأنف ضدّه تغريم المستأنف بألفي دينار لقاء إستئنافه التعسّفي، وهو طلب في غير طريقه، باعتبار أنّ حقّ التّقاضي على درجتين ضمانة مكفولة لكلّ متقاض، فضلا عن أن توفّق المستأنف جزئيّا في إستئنافه يقيم الدّليل أيضا على غياب الصبغة المدّعي بها. وعليه يتعيّن رفض الرّجوع في هذا الجزء من الحكم المنتقد.»

شهد هذا المبدأ تطوّرا ملحوظا في تونس : فقبل إصلاح القضاء الإداري المؤرّخ في 3جوان 1996إنحصر مجال تطبيق المبدأ في مادة التّعويض. أما بالنسبة لدعاوى تجاوز السلطة فقد كانت المحكمة الإداريّة تنظر فيها إبتدائيّا ونهائيّا (الفصل 3 فقرة أولى قديم).

أمّا بعد إصلاح 1996فقد قام المشرّع بتعميم مبدأ التّقاضي على درجتين في القضاء الإداري وتمّ إحداث الدّوائر الإستئنافيّة التي توسّع إختصاصها تدريجيّا

(أنظر الفصل 19). يخضع إذن الإستئناف لمبدأ الشموليّة ويعني ذلك أنّ كلّ القرارات الإبتدائيّة التي تتميز بالصبغة الحكميّة تكون قابلة بصفة آلية للإستئناف[35].

يلاحظ أيضا أنه قبل تنقيح 3 جانفي 2011 لقانون المحكمة الإداريّة، كانت الجلسة العامّة تنظر أيضا إستئنافيّا في الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة في مادّة تجاوز السلطة والّتي تقتضي توحيد الآراء القانونيّة بين الدّوائر الإستئنافيّة (أنظر الفصل 21 فقرة أخيرة قديم) وأيضا في الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن الدّوائر الإستئنافيّة بالنسبة للأوامر التّرتيبيّة .

تمرين عدد 17 : تعليق على الفصل 19 جديد من قانون المحكمة الإداريّة

إمتحان – دورة تدارك – 2008

القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996ينقح القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة الفصل 19 (جديد): تختص الدّوائر الإستئنافيّة بالنّظر: - في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة ـ في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة في نطاق إختصاص مسند إلى تلك المحاكم بقانون خاص وذلك ما لم ينص القانون المذكور صراحة على إختصاص المحاكم العدليّة بالنّظر إستئنافيّا في تلك الأحكام. ـ في إستئناف الأذون والأحكام الإستعجاليّة الصّادرة في المادّة الإداريّة المنصوص عليها في هذا القانون.	**Loi organique n 96 -39 du 3 juin 1996, modifiant la loi n 72-40 du 1er juin 1972 relative au Tribunal administratif** Art. 19 (nouveau) : les chambres d’appel sont compétentes pour statuer sur : -L’appel interjeté contre les jugements rendus par les chambres de première instance du Tribunal administratif -L’appel interjeté contre les jugements, rendus en premier ressort par les tribunaux judiciaires en matière administrative dans le cadre de la compétence attribuée à ces tribunaux par une loi spéciale, pourvu que la dite loi n’ait pas expressément prévu la compétence des juridictions judiciaires en appel -L’appel interjeté contre les ordonnances et jugements en référé, rendus en matière administrative, prévus par la présente loi.

---

(35) مثلا لا يعتبر قرارا حكميا قرار تعيين الخبراء أوقرار تأجيل أوطرح قضية

Loi organique n 2002-11 du 4 février 2002 Art. 19 dernier alinéa : -En première instance le recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire. Ce recours est soumis aux mêmes délais, procédures et règles applicables devant les chambres de première instance, toutefois, le recours préalable est obligatoire. Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire qui modifient les textes législatifs antérieurs et qui sont pris sur avis conforme du tribunal administratif ne peuvent être fondés sur le vice d'incompétence tiré de la méconnaissance du domaine de la loi.	قانون أساسي عدد11 لسنة 2002 مؤرخ في 4 فيفري 2002 الفصل 19 فقرة أخيرة - إبتدائيّا في دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة. وتخضع هذه الدعاوى إلى نفس الآجال والإجراءات والقواعد المنطبقة لدى الدّوائر الإبتدائيّة ، غير أن المطلب المسبق يكون وجوبيا. ولايمكن للدعاوى المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة المنقّحة لنصوص قانونيّة سابقة والصّادرة بناء على الرأي المطابق للمحكمة الإداريّة أن تستند إلى عيب الإختصاص المستمد من تعلق موضوع الأمر بمجال القانون .
Loi organique n° 2002-98 du 25 novembre 2002 Art. 19 dernier alinéa (nouvelle dernière phrase) Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire qui modifient les textes législatifs antérieurs et qui sont pris sur avis du Conseil constitutionnel, conformément aux dispositions de l'article 35 de la constitution, ne peuvent être fondés sur le vice d'incompétence tiré de la méconnaissance du domaine de la loi.	قانون أساسي عدد 98 لسنة 2002 مؤرخ في 25 نوفمبر 2002 الفصل 19 فقرة أخيرة (جملة جديدة) فصل وحيد – تلغى أحكام الجملة الأخيرة من الفقرة الأخيرة من الفصل 19 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة وتعوض بالأحكام التالية: الفصل 19 فقرة أخيرة (جملة أخيرة جديـدة) – ولا يمكن للدعاوى المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة المنقّحة لقوانين والصّادرة بناء على رأي المجلس الدستوري عملا بأحكام الفصل 35 من الدستور، أن تستند إلى عيب الإختصاص المستمد من تعلّق موضوع الأمر بمجال القانون.
Loi organique n 2003-70 du 11 novembre 2003 Art. premier – Est ajouté à l'article 19 (nouveau) de la loi relative au tribunal administratif, le paragraphe suivant « l'appel interjeté contre les décisions du conseil de la concurrence ».	قانون أساسي عدد 70 لسنة 2003 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003 الفصل الأول ـ تضاف إلى الفصل 19 من قانون المحكمة الإداريّة الفقرة التالية: ـ« في إستئناف القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة»

Loi organique n° 2008-7 du 13 février 2008 Art. unique – Est ajouté à la fin de l'article 19 de la loi n 72-40 du 1er juin 1972, relative au tribunal administratif, un paragraphe dont la teneur suit : -l'appel interjeté contre les décisions du comité général des assurances	قانون أساسي عدد 7 لسنة 2008 مؤرخ في 13 فيفري 2008 فصل وحيد: تضاف إلى آخر الفصل 19 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة فقرة فيما يلي نصها: ـ في إستئناف القرارات الصّادرة عن الهيئة العامّة للتأمين
Loi organique n° 2009-63 du 12 août 2009 modifiant la loi n° 40 du 1er juin 1972 **Article unique** – Est ajouté à la fin de l'article 19 de la loi n° 72-40 du 1er juin 1972, relative au tribunal administratif, un paragraphe dont la teneur suit : « L'appel interjeté contre les décisions de la commission de services financiers mentionnée au code de prestation des services financiers aux non-résidents ».	قانون أساسي عدد 63 لسنة 2009 مؤرخ في 12 أوت 2009 فصل وحيد ـ تضاف إلى آخر الفصل 19 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة فقرة في ما يلي نصها: الفصل 19 فقرة أخيرة : ـ في إستئناف القرارات الصّادرة عن لجنة الخدمات المالية المنصوص عليها بمجلة إسداد الخدمات المالية لغير المقيمين
Loi organique n° 2011-2 du 3 janvier 2011, modifiant et complétant la loi n° 72-40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif **Article premier** – Sont abrogées les dispositions du premier tiret de l'article 19, ainsi que celles des articles 21 et 30 et celles du dernier paragraphe de l'article 35 de la loi n° 72-40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif et sont remplacées par les dispositions suivantes: Art. 19 (Premier tiret nouveau) - L'appel interjeté contre les jugements, rendus par les chambres de première instance du tribunal administratif et contre les jugements rendus par les présidents des dites chambres, en vertu des dispositions du deuxième paragraphe de l'article 43 de la présente loi. **Art. 3** – Sont abrogées les dispositions du quatrième tiret de l'article 19...	قانون أساسي عدد 2لسنة 2011 مؤرخ في 3 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة الفصل الأول – تلغى أحكام المطة الأولى من الفصل 19 والفصل 21 والفصل 30 والفقرة الأخيرة من الفصل 35 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أول جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة وتعوّض بما يلي: لفصل 19 (مطة أولى جديدة) – في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة والأحكام الصّادرة عن رؤساء هذه الدّوائر المنصوص عليها بالفقرة 2 من الفصل 43 من هذا القانون. الفصل 3 – تلغى أحكام المطة الرابعة من الفصل 19 ...

العناصر المعتمدة في الإصلاح

أضيف لهذا الفصل تنقيح 2009 و2011

المقدّمة

ـ تحديد الإطار العام : الإستئناف وهو طور يلحق الطور الإبتدائي له شروطه وقواعده القانونيّة

ـ التقديم المادّي: الفصل 19 من القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 ينقح القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة.

وقع تنقيح هذا الفصل العديد من المرات (7 مرات)

- يثير هذا التّعليق مسألة إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة ممّا يستوجب التّمييز بين الجانب الاجرائي والجانب المتعلّق بالإختصاص: لا يطرح إذن التّعليق على الفصل 19 مسألة الإجراءات وانما يندرج فقط في إطار مسألة الإختصاص والرّقابة القضائيّة عن طريق الدّوائر الإستئنافيّة(يجب إذن إقصاء مسألة الإجراءات الإستئنافيّة)

-أحدثت الدّوائر الإستئنافيّة منذ 1996 وهي ذات صبغة مركزية وتركيبة ثلاثية

- تكمن أهمية الفصل 19 في إبراز مختلف التطوّرات المتعلّقة بإختصاص الدّوائر الإستئنافيّة وأيضا النظام القضائي الخاص بالنسبة للأوامر التّرتيبيّة وذلك بتحديد مختلف التّنقيحات حسب الفقرات الواردة به.

ـ يتمحور الفصل 19 حول إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة

تختصّ الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة على ضوء ما سبق ليس فقط في إستئناف الأحكام العاديّة أو الإستعجاليّة الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة وإنما أيضا في إستئناف بعض الأحكام الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة أو بعض الهيئات القضائيّة الأخرى.

- للدوائر الإستئنافيّة إختصاص إستئنافي مبدئي وقد كان لها أيضا إختصاص ابتدائي

الإختصاص الإستئنافي :

✓كلّ الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بدون تمييز(في مادّة تجاوز السلطة اوالقضاء الكامل)

➢تطوّر بالمقارنة مع ما قبل 1996

✓الأحكام الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة، إذا لم ينص القانون صراحة على إختصاص المحاكم العدليّة إستئنافيّا .

اقصاء إمكانيّة الإستئناف أمام المحكمة الإداريّة اذا ما وقع التنصيص صراحة على إختصاص محكمة أخرى . مثلا نزاع الترسيم على القائمات الإنتخابيّة يتم أمام المحكمة الإبتدائيّة ويكون الإستئناف أيضا أمام القضاء العدلي(36).

- في حالة صمت النص الذي يقر بإختصاص المحكمة العدليّة إبتدائيّا حول مسألة الإستئناف ، يرجع الإختصاص للمحكمة الإداريّة. مثلا نزاع التّعويض في مادّة حوادث الشغل: يسند القانون صراحة الإختصاص لقاضي النّاحية (37). ولكنه

(36) أنظر في الملاحق، القانون الإنتخابي الجديد عدد 16 مؤرخ في 26 ماي 2014 ، الفصلين 16 و18.

(37) قانون عدد 56 لسنة 1995 مؤرخ في 28 جوان 1995 يتعلق بالنظام الخاص للتعويض عن الاضرار الحاصلة بسبب حوادث الشغل والأمراض المهنية في القطاع العمومي:

القسم السابع : النّزاعات القضائية

الفصل 43: -يختص قاضي الناحية بالنظر في النّزاعات الناتجة عن حوادث الشغل والأمراض المهنية وجبر الاضرار الناجمة عنها مهما كان مقدار الطلب أو موضوع الدّعوى.

ينظر قاضي النّاحية نهائيا مهما كان مقدار الطلب في النّزاعات المتعلقة بإسداء العلاج ومصاريف الدّفن وذلك في ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ رفع الدّعوى. وينظر ابتدائيّا في النّزاعات المتعلقة بجرايات الوفاة والعجز الدائم من اجل حادث الشغل أو المرض المهني في اجل لا يتجاوز الشهر من تاريخ تعهده بالنّزاع. ويرجع النظر في ذلك الى قاضي ناحية المكان الذي وقع فيه الحادث أو مكان الإعلام به اذا جد هذا الحادث خارج التّراب التونسي. لكن اذا وقع الحادث خارج الدّائرة القضائيّة التي يوجد بها مكان العمل أو خارج المركز الذي يتبعه المتضرّر من حيث المهنة فان قاضي هذه الدائرة يصير إستثنائيّا صاحب نظر بمجرد مطلب من المتضرر أو خلفه العام.

الفصل: 44 ترفع الدّعوى الى قاضي الناحية المختص بعريضة كتابية يسلمها الطالب أو نائبه لكتابة المحكمة وفق الإجراءات العادية المنصوص عليها بمجلة المرافعات المدنية والتجارية. ويجوز للمتضرر أو خلفه العام ان يرفعوا دعواهم مباشرة وشفويا أو بواسطة مكتوب مضمون الوصول.

الفصل: 45 القاضي الناحية ان لم يمده الاطراف من تلقاء أنفسهم بالوقائع والوثائق اللازمة

لا يشير صراحة للإستئناف أمام المحكمة الإداريّة كما أنه لا يسند الإختصاص إستئنافيّا لمحكمة أخرى. تكون إذن الدّوائر الإستئنافيّة الإداريّة هي المختصّة.

ـ إستبعاد إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة بقانون خاص (كتل)

ـ في حالة التعهّد الخاطئ من طرف جهاز قضائي عدلي لنزاع ما يكون الإستئناف أمام نفس الجهاز القضائي وذلك تبعا لمبدإ الثّنائيّة للقضائيّة

✓الاذون والأحكام الإستعجاليّة الصّادرة عن رئيس الهيئة الإبتدائيّة: كلها قابلة للإستئناف أمام الدّوائر الإستئنافيّة

✓قرارات مجلس المنافسة

- حصول تطوّر هام على مستوى رقابة القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة

- تنقيح قانون المنافسة والأسعار بتاريخ 11 نوفمبر 2003 لم يكن كافيا بالإستناد إلى طبيعة القانون[38]. كان من الضّروري إذن تنقيح القانون الأساسي للمحكمة الإداريّة خلال نفس السنة. كما وقع إلغاء الفصل 13 مكرّر من قانون المحكمة الإداريّة.

✓وقع التوسيع في الإختصاص الإستئنافي للدوائر الإستئنافيّة بتنقيح 2008 و2009 و2011.

لفصل النّزاع ان يطالب المدّعي أو المدّعى عليها و الجهة الرسمية التي تلقت الاعلام بالحادث على حد السواء بتقديمها وخاصة المتعلقة منها بسبب الحادث أو المرض ونوعه والظروف التي جد فيها وهوية المتضرر ومقره ونوع الاضرار التي حصلت له من الحادث أو المرض والوثائق الطبية المشخصة للضرر أو المثبتة للوفاة أو العجز وكذلك كل الوثائق المتعلقة بالأجر والأقدمية في العمل وحوادث الشغل والأمراض المهنية التي قد يكون اصيب بها المتضرر سابقا وعواقبها ان كانت معروفة. كما له أن يأذن من تلقاء نفسه أو بطلب من احد الاطراف بإجراء الاختبارات الطبية والفنية التي يراها لازمة للحكم في النّزاع.

الفصل 46: تنفذ حالا احكام قاضي الناحية بقطع النظر عن الطعن فيها بالإستئناف.

(38) ينص الفصل 21 (جديد) من القانون عدد 74 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003 يتعلق بإتمام وتنقيح القانون عدد 64 لسنة 1991 المؤرخ في 29 جويلية 1991 المتعلق بالمنافسة والأسعار على أنه :

«تبلغ قرارات المجلس إلى المعنيين بواسطة عدل منفذ. ويمكن الطعن بالاستئناف في القرارات الصادرة عن مجلس المنافسة أمام المحكمة الإداريّة طبقا للقانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في أول جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإداريّة.»

ويتولى رئيس مجلس المنافسة وعند الاقتضاء أحد نائبيه إكساء قرارات المجلس التي لم تعد قابلة للطعن بالصيغة التنفيذية وفقا لأحكام مجلة المرافعات المدنية والتجارية.

- جاء تنقيح2011 مكرّسا لإستئناف الأحكام الصّادرة عن رؤساء الدّوائر الإبتدائيّة

ـ إرتباط الفصل 19 بفصول أخرى وبالتحديد الفصل 43 (فقرة ثانية) كما وقع تنقيحه سنة 2011 والّذي يمكّن رئيس الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة أن يقضي مباشرة في الدّعوى دون تحقيق ودون سابق مرافعة في حالات معينة تتمثّل في :التخلي عن القضيّة أوطرحها، عدم الإختصاص الواضح ، إنعدام ما يستوجب النّظروعدم القبول أو الرفض شكلا.

الإختصاص الإبتدائي

- وقع إقراره منذ سنة 2002 ويتعلق بالأوامر التّرتيبيّة ويعكس أهمّيتها

- كرّس أيضا تنقيح 2011 بعض الخصوصيّة بالنسبة للأوامر التّرتيبيّة عى المستوى الإجرائي[39] ولكن تم في الآن ذاته الإستغناء عن «خصوصيّة التّقاضي» والعودة إلى التمشّي الطّبيعي على مستوى الأطوار القضائيّة للنزاع. وبالتّالي تنظرالدّوائر الإستئنافيّة في الأوامر التّرتيبيّة، إستئنافيّا أي في إطار إختصاصها «الطبيعي».

ويترتّب عن حذف الإختصاص الإبتدائي للدوائر الإستئنافيّة حذف الإختصاص الإستئنافي للجلسة العامّة.

جاء في القضيّة عدد 26792 بتاريخ 14 جويلية 2012 بن صالح / الوزير الأوّل (الطّعن بالإلغاء في الأمر عدد 44 لسنة 2008 المتعلّق بإحداث دائرة تدخّل عقاري لفائدة الوكالة العقارية للسكنى بمنطقة البسباسيّة وبئر بورقبة من ولاية نابل) ما يلي: «إن الأوامر التّرتيبيّة أضحت خاضعة كسائر القرارات الإداريّة ، إلى نظام الطّعن العادي لتتعهّد بموجبه الدّوائر الإبتدائيّة بهذه المحكمة في الدعاوى الرامية إلى إلغاء هذا الصنف من القرارات على أن يقع إستئناف أحكامها طبقا للمسلك القضائي العادي أي أمام الدّوائر الإستئنافيّة بذات المحكمة.»

(39) خصوصية هذه الأوامر تظهر على مستويات عدة : كضرورة المطلب المسبق، خلافا للقاعدة العامة (1996) . أنظر أيضا الفصل 35 من قانون المحكمة الإداريّة بعد تنقيح 2011.

«وحيث أنه من الأصول الإجرائيّة العامّة المسلّم بها فقها وقضاء أن قواعد الإختصاص الحكمي تنطبق بصورة فورية، وهو ما يستدعي على مستوى التطبيق أن يتواصل إختصاص الجهة القضائيّة المتعهّدة بالملف لا فحسب أثناء فترة التداعي بل وأيضا إلى تاريخ النطق بالحكم سيّما وأن المشرّع قد يتدخل بموجب قانون جديد وبصورة لاحقة لنشر الدّعوى ليحوّر في قواعد الإختصاص الحكمي حتى داخل الجهاز القضائي الواحد.»

قضت المحكمة بالتخلي عن النّظر في الدّعوى لعدم إختصاص الدّائرة الإستئنافيّة لفائدة دائرة إبتدائية بالمحكمة الإداريّة».

خطط طالبية تتعلّق بالفصل 19 قبل تنقيح 2011

- بالانطلاق من أعمال الطلبة وفّق البعض في التوصّل إلى التمشّي المطلوب وذلك بالتّركيز على إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة على المستوى الإبتدائي والإستئنافي.

✓ خطّة أولى

I ـ توزيع مجال إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة إستئنافيّا

أ) إختصاص أصلي

ب) إختصاص مسند

الجزء الثاني ـ تضييق مجال إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة إبتدائيّا

أ) الإقتصار على دعوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر التّرتيبيّة

ب) عدم إمكانيّة الإستناد في الدّعاوى على عيب الإختصاص

✓ خطّة ثانية

الجزء الأول ـ إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة إستئنافيّا

أ) في الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة

ب) في الأحكام الصّادرة عن المحاكم الأخرى

الجزء الثاني ـ إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة إبتدائيّا

أ) دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة

ب) دعاوى تجاوز السلطة ضد الأوامر المنقّحة لنصوص القانون

✓ خطّة ثالثة

الجزء الأول ـ إختصاصات الدّوائر الإستئنافيّة التي تستجيب للتنظيم الهرمي

أ) إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة للنظر في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة

ب)إختصاص الدّوائر الإستئنافيّة لتنظر إبتدائيّا في الدعاوى المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة

تكريس نظام خاص (إستثنائي.... عن الهرمية التّقليديّة)

الجزء الثاني ـ إختصاصات الدّوائر الإستئنافيّة التي تجعلها غير مستجيبة للبناء الهرمي

أ)إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة

ب)إستئناف القرارات الصّادرة عن هياكل أخرى

✓ خطّة رابعة

الجزء الأول ـ الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة كدرجة ثانية في التّقاضي

أ) إستئناف الأحكام الإبتدائيّة

ب) إستئناف قرارات هيئات تحت رقابة المحكمة الإداريّة

الجزء الثاني ـ الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة كدرجة أولى في التّقاضي

أ) دعوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر التّرتيبيّة

ب) عدم إمكانية الإستناد إلى عيب الإختصاص

ملاحظات

تتمثّل العناصر الرّئيسيّة لهذا الفصل في:

ـ التّوسيع في الإختصاص الإستئنافي تدريجيّا في رقابة أحكام إبتدائية صادرة عن «محاكم إداريّة دنيا».

ـ تدخّل القاضي العدلي والإداري إستثنائيّا للنّظر في نزاع إداري في طورين متتاليين وذلك بالإستناد إلى نص قانوني صريح. في غياب النّص القانوني يعتبر إستئناف قرار صادر عن القاضي العدلي أمام القاضي الإداري خرقا لمبدأ الثّنائيّة القضائيّة.

حتّى يقع الأخذ بعين الإعتبار تنقيح 2011 يجب إضافة العناصر التالية:

- تعديل الإختصاص الإستئنافي للمحكمة وذلك بتدعيم إختصاص القاضي الفردي في الفصل 43 وتكريس إمكانية إستئناف الأحكام الصّادرة عنه أمام الدّوائرالإستئنافيّة.

أيضا بالنسبة لرقابة الأوامر الترتيبيّة : عدم المغالاة في تمييزها عن غيرها من القرارات الإداريّة وذلك بالإستغناء كليّا عن الإختصاص الإبتدائي للدّوائر الإستئنافية.

تبعا لذلك يصبح تخصيص جزء بأكمله للإختصاص الإبتدائي للدّوائر الإستئنافية غير متلائم مع الوضع الجديد. لكن يمكن توظيف المعلومات المتعلّقة بهذا الجانب للإثراء.

تبعا لما سبق، يمكن إعتماد الخطّة التّالية:

الجزء الأول ـ في إستئناف الأحكام الصادرة عن القاضي الفردي

أ) إستئناف الأحكام الإبتدائيّة

ب) إستئناف الأذون والأحكام الإستعجاليّة

الجزء الثاني ـ في استئناف أحكام أخرى

أ) إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدوائر الإبتدائية في المحكمة الإداريّة

ب) إستئناف بعض الأحكام الصّادرة عن القاضي العدلي

ج) إستئناف أحكام صادرة عن هيئات أخرى

أو

الجزء الأول ـ رقابة الدّوائر الإستئنافية للقرارات الصّادرة عن المحكمة الإداريّة نفسها

أ) النّظر في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة

ب) النّظر في إستئناف الأذون والأحكام الإستعجاليّة

الجزء الثاني ـ رقابة الدّوائر الإستئنافية للقرارات الصّادرة عن هيئات قضائيّة خارجة عن المحكمة الإداريّة

أ) النّظر إستثنائيّا في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن القاضي العدلي

ب) توسيع النّظر إستئنافيا في الأحكام الصّادرة عن هيئات أخرى

ملاحق

قانون أساسي عدد 38 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 منقح

يتعلق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص(منقّح)

الباب الأوّل ـ أحكام عامّة

الفصل الأوّل: تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى مسؤوليّة الإدارة المنصوص عليها بالقانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 بما في ذلك الدعاوى المتعلّقة بالإستيلاء على العقارات وكذلك مسؤوليّة الدّولة التي تحل محل أعضاء التعليم العمومي في نطاق التشريع الجاري به العمل.
غير أن المحاكم العدليّة تختص بالنّظر في دعاوى التّعويض عن الأضرار الناتجة عن حوادث العربات والوسائل المتحرّكة مهما كان نوعها والرّاجعة للإدارة.

الفصل 2: تختص المحاكم العدليّة بالنّظر في ما ينشأ من نزاعات بين المنشأت العموميّة بما في ذلك المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الصناعية والتجارية، من جهة وأعوان هذه المنشات من أو حرفائها أو الغير من جهة أخرى.

وتختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في النّزاعات المتعلّقة بأعوان المنشأت المذكورة الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العموميّة أو الراجعين لنظر المحكمة الإداريّة بمقتضى القانون.

الفصل 2 (فقرة أخيرة جديدة أضيفت بالقانون الأساسي عدد 10 لسنة 2003 مؤرخ في 15 فيفري 2003 يتعلق بتنقيح القانون الأساسي عدد 38 لسنة 1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 المتعلّق بتوزيع الإختصاص بين المحاكم العدليّة والمحكمة الإداريّة وإحداث مجلس لتنازع الإختصاص)

وتختصّ المحاكم العدليّة بالنّظر في جميع ما ينشأ من نزاعات بين صناديق الضّمان الإجتماعي ومستحقّي المنافع الإجتماعيّة والجرايات والمؤجّرين أوالإدارات التي ينتمي إليها الأعوان في شأن تطبيق الأنظمة القانونيّة للجرايات وللضّمان الإجتماعي باستثناء المقرّرات القابلة للطعن من أجل تجاوز السلطة، والدعاوى المرفوعة ضد الدّولة في مادّة المسؤوليّة الإداريّة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من الفصل الأوّل من هذا القانون.

الفصل 3: ليس للمحاكم العدليّة أن تنظر في المطالب الرامية إلى إلغاء المقرّرات الإداريّة أو إلى الإذن بأي وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي.

الباب الثاني: في تنظيم مجلس تنازع الإختصاص ومرجع نظره

الفصل 4: إحداث مجلس تنازع الإختصاص ينظر في نزاعات الإختصاص بين جهازي القضاء العدلي والقضاء الإداري مقره بتونس العاصمة.

الفصل 5: يرأس مجلس تنازع الإختصاص بالتّداول الرّئيس الأوّل لمحكمة التعقيب والرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة ويضم ستة أعضاء يقع اختيارهم مناصفة من بين رؤساء الدّوائر والمستشارين المباشرين بمحكمة التعقيب والمحكمة الإداريّة.

ويعين رئيس المجلس من بين أعضائه مقررا يتولى تهيئة القضيّة وإعداد تقرير يضمنه ملحوظاته.

يواصل رئيس وأعضاء مجلس التّنازع القيام بمهامهم في الهيئات المنتمين إليها ويتم تكليفهم بمهامهم في مجلس النّزاع بمقتضى أمر ولمدة سنتين.

وفي صورة حصول مانع لأحد أعضاء المجلس يستكمل النصاب بعضو آخر يكلفه رئيس المحكمة المعنية بالأمر مع إحترام الشروط الواردة بالفقرة الأولى من هذا الفصل.

الفصل 6: أحدثت لدى مجلس التّنازع كتابة قارة تتولى ترسيم القضايا وتضمن المراسلات وحفظ الملفات.

الفصل 7: يمكن للمكلّف العام بنزاعات الدّولة وللجماعات المحليّة وللمنشأت العموميّة في القضيّة التي يكونون فيها طرفا أن يدفعوا في مذكّرة مستقلّة ومعلّلة بعدم إختصاص إحدى المحاكم العدليّة للنظر في هذه القضيّة إستنادا إلى رجوع النّظر فيها إلى المحكمة الإداريّة.

وتقدم المذكّرة بعد اطلاع الأطراف الأخرى عليها ولا تقبل بعد حجز القضيّة للمفاوضة.

وتصدر المحكمة المتعهّدة حكما معللا يقضى بإرجاء النّظر في القضيّة وإحالة ملفها على مجلس التّنازع ولا يقبل هذا الحكم أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

ولا يمكن تقديم الدّفع المنصوص عليه بهذا الفصل أمام محكمة التعقيب

الفصل 8: إذا تعهّدت محكمة التعقيب أو الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة بنزاع يطرح عند النّظر فيه إشكالا جديا حول الإختصاص. لم يسبق البت فيه من قبل مجلس التّنازع يمكن لها تلقائيّا أن تحيل بقرار معلل غير قابل لأي طعن، ملف القضيّة على مجلس التّنازع للنظر في مسألة الإختصاص.

ويرجأ النّظر في القضيّة على أن يتواصل طبقا لأحكام الفصل 12 من هذا القانون بعد صدور قرار مجلس التّنازع.

الفصل 9: إذا صدر عن إحدى المحاكم العدليّة أو إحدى الهيئات القضائيّة بالمحكمة الإداريّة حكم غير قابل للطعن يقضى بعدم الإختصاص بناء على أن النّزاع لا يرجع لها بالنّظر وأن المحكمة التابعة للجهاز المقابل عند دفع النّزاع ذاته لديها أنه خاضع للمحكمة المتخلّدة فعليها أن تصدر حكما معلّلا غير قابل لأي طعن ولو بالتّعقيب يقضي بإحالة ملف القضيّة على مجلس التّنازع للنظر في مسألة الإختصاص.

ويرجأ النّظر في القضيّة على أن يتواصل طبقا لأحكام الفصل 12 من هذا القانون، بعد صدور قرار مجلس التّنازع وإذا أقر المجلس إختصاص المحكمة المتعهّدة أوّلا فإن حكمها الصادر بعدم الإختصاص يصبح ملغى.

الفصل 10: يتولى مجلس التّنازع البت في مسألة الإختصاص المعروض عليه في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهّده بالقضيّة وتجري مداولاته بحجرة الشّورى دون مرافعة ويصدر قراراته بأغلبيّة أعضائه ويبلغ كل قرار مع ملف القضيّة إلى المحكمة المتعهّدة ويمكن لكلّ من يهمّه الأمر أن يتسلّم نسخة مجرّدة منه.

الفصل 11: يصدر مجلس التّنازع قراراته باسم الشّعب

ويشمل كل قرار على أسماء الأطراف وصفاتهم ومقراتهم وملحوظاتهم وبيان النّصوص القانونيّة والوثائق التي اعتمدها المجلس ونص القرار وتاريخ صدوره ويكون القرار معللا كما يتضمّن أسماء أعضاء المجلس الّذين شاركوا في المفاوضة.

ويمضى محضر جلسة المفاوضة من قبل كافّة أعضاء المجلس.

وتمضى النّسخة الأصليّة للقرار من قبل الرّئيس والمقرّر وكاتب المجلس.

الفصل 12: يكون لما قضى به المجلس في مسألة الإختصاص بالنسبة للنّزاع المعروض عليه نفوذ مطلق لإتّصال القضاء وقراراته واجبة الإتباع من قبل سائر المحاكم.

إذا أصدر مجلس التّنازع قرارا يقضي بإختصاص المحكمة المتعهّدة فإن هذه الأخيرة تواصل حال إتّصالها بهذا القرار، النّظر في القضيّة.

وإذا أصدر مجلس التّنازع قرارا يقضي بعدم إختصاص المحكمة المتعهّدة فإن هذه الأخيرة تصدر في أوّل جلسة تعقدها حكما بالتخلّي من النّظر.

ولا يقبل الحكم الصادر بالتّخلي عن النّظر أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب وتستأنف آجال القيام وتبتدىء من جديد آجال الطّعن انطلاقا من يوم تبليغ هذا الحكم إلى الطرف المقابل طبق الصيغ القانونيّة، وذلك كلما كان القيام أو الطّعن المرفوع لدى المحكمة الصادر عنها الحكم بالتخلّي حاصلا في آجاله.

ينشر هذا القانون الأساسي بالرّائد الرّسمي بجمهوريّة التونسيّة وينفّذ كقانون من قوانين الدّولة.

✓ Loi organique n° 96 38 - du 3 juin 1996, relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d’un conseil des conflits de compétence

CHAPITRE I - dispositions générales

Art. 1 - Le Tribunal Administratif est compétent pour statuer sur les actions en responsabilité, portées contre l’administration, telles que prévues par la loi n° 70 - 40 du 1er Juin 1972, y compris les actions relatives à l’emprise irrégulière et responsabilité de l’Etat, se substituant dans le cadre de la législation en vigueur, à la responsabilité des membres de l’enseignement public. Toutefois les tribunaux judiciaires sont compétents pour connaître des recours en indemnisation des dommages causés par les accidents des véhicules, ou de tout autre engin mobile, appartenant à l’administration.

Art. 2. ـ Les tribunaux judiciaires statuent sur tous les litiges qui surviennent entre d'une part, les entreprises publiques y compris les établissements publics à caractère industriel et commercial, et d'autre part les agents de ces entreprises, leurs clients ou les tiers.

ـ Le Tribunal Administratif demeure compétent pour statuer sur les litiges concernant les agents visés à l'alinéa précédent lorsqu'ils sont soumis, au statut général de la fonction publique ou que ces litiges relèvent de la compétence du tribunal en vertu de la loi. Il est également compétent pour statuer sur les litiges qui surviennent, en matière de pension et de prévoyance sociale, entre la Caisse Nationale de Retraite et de Prévoyance Sociale et ses affiliés.

Art. 3. ـ Les tribunaux judiciaires ne peuvent connaître des demandes tendant à l'annulation des décisions administratives ou tendant à ordonner toutes mesures de nature à entraver l'action de l'administration ou la continuité du service public.

CHAPITRE II ـ l'organisation du conseil des conflits de compétence et ses attributions

Art. 4. ـ Est crée un Conseil des Conflits de Compétence statuant sur les litiges relatifs à la compétence qui concerne l'ordre juridictionnel judiciaire et l'ordre juridictionnel administratif. Le siège de ce conseil est à Tunis.

Art. 5. ـ Le Conseil des Conflits de Compétence est présidé, à tour de rôle par le premier président de la Cour de Cassation et le premier président du Tribunal Administratif. Il comprend six membres, choisis à parité parmi les présidents de chambres et les conseillers en activité, de la Cour de Cassation et du Tribunal Administratif.

Le président du Conseil désigne, parmi ses membres et pour chaque affaire, un rapporteur chargé de l'instruire et d'élaborer un rapport mentionnant ses conclusions. Le président et les membres du Conseil continuent à exercer leurs attributions dans les instances desquelles ils relèvent. Ils sont chargés de leurs fonctions au Conseil, par décret, pour une période de deux années.

En cas d'empêchement de l'un des membres du conseil, il est procédé à son remplacement par le président du tribunal concerné, en respectant les conditions prévues au paragraphe premier du présent article.

Art. 6. ـ Il est créé auprès du Conseil des Conflits un secrétariat permanent, chargé d'enregistrer les affaires, de classer le courrier, et de conserver les dossiers.

Art. 7. ـ Le chef du contentieux de l'Etat, les collectivités locales et les entreprises publiques peuvent respectivement, lorsqu'ils sont parties dans une affaire, soulever, au moyen d'un mémoire distinct et motivé, l'incompétence d'un tribunal de l'ordre judiciaire de statuer dans l'affaire concernée, au motif que la compétence revient au Tribunal Administratif. Le mémoire est déposé après qu'il ait été transmis aux autres parties. Il est irrecevable après renvoi de l'affaire en délibéré.

Le tribunal concerné rend un jugement motivé de surseoir à statuer et défère le dossier au Conseil des Conflits. Ce jugement n'est susceptible d'aucun recours, y compris le recours en cassation.

L'exception d'incompétence, citée dans le présent article, ne peut être soulevée devant la Cour de Cassation.

Art. 8. ‒ Saisies d'un litige posant un problème sérieux touchant la compétence, qui n'a pas été tranché antérieurement par le Conseil des Conflits la Cour de Cassation et l'assemblée plénière du Tribunal Administratif peuvent d'office déférer l'affaire devant le dit Conseil pour qu'il soit statué sur la compétence. Elles le font par décision motivée insusceptible de recours.
La saisine du Conseil des Conflits tient l'affaire en l'état jusqu'à reprise de l'instance, conformément aux dispositions de l'article 12 de cette loi après le prononcé de l'arrêt du Conseil.
Art. 9. ‒ Si un tribunal judiciaire, ou une instance juridictionnelle du Tribunal Administratif, a rendu un jugement insusceptible de recours dans lequel il s'est déclaré incompétent au motif que le litige n'entre pas dans ses attributions, et que le tribunal appartenant à l'autre ordre juridictionnel considère, lorsqu'il est saisi du même litige, que la compétence revienne au tribunal qui s'est désisté, le dit tribunal doit prononcer un jugement motivé insusceptible de recours y compris le recours en cassation, ordonnant de déférer le dossier de l'affaire devant le Conseil des Conflits, pour statuer sur la compétence.
La saisine du Conseil des Conflits tient l'affaire en l'état jusqu'à reprise de l'instance, conformément aux dispositions de l'article 12 de cette loi, après le prononcé de l'arrêt du Conseil des Conflits. Si ce dernier confirme la compétence du tribunal saisi en premier lieu, le jugement d'incompétence prononcé par celui ‒ ci devient nul.
Art. 10. ‒ Le Conseil des Conflits statue sur les questions de compétence qui lui sont déférées dans un délai maximum de deux mois à compter de la date de sa saisine.
Le délibéré se déroule en chambre de conseil et sans plaidoirie. Le Conseil des Conflits rend ses arrêts à la majorité de ses membres ; la voix du président étant prépondérante en cas de partage. Chaque arrêt doit être expédié, avec le dossier de l'affaire, au tribunal qui en est chargé. Une expédition de l'arrêt peut être délivrée à toute personne intéressée.
Art. 11. ‒ Le Conseil des Conflits rend ses arrêts au nom du peuple. Chaque arrêt fait mention des noms et prénoms des parties, de leurs qualités, de leurs domiciles et de leurs observations avec les références des textes juridiques et des pièces sur lesquelles le Conseil s'est basé. Il précise, le dispositif de l'arrêt ainsi que la date de son prononcé. L'arrêt doit être motivé et comporter les noms et prénoms des membres du Conseil ayant participé au délibéré. Le procès verbal du délibéré doit être signé par tous les membres du conseil. La minute de l'arrêt doit être signée par le président, le rapporteur et le greffier du Conseil.
Art. 12. ‒ Ce que décide le Conseil, en matière de compétence et concernant l'affaire qui lui a été déférée, bénéficie de l'autorité absolue de la chose jugée. Les arrêts du Conseil doivent ainsi être suivis par toutes les juridictions. Si le conseil a rendu un arrêt déclarant l'incompétence du tribunal saisi, ce dernier doit rendre à la première audience, qu'il aura à tenir, un jugement prononçant son incompétence. Le jugement d'incompétence n'est susceptible d'aucun recours y compris le recours en cassation. A partir de la date de la notification du jugement à la partie adverse, conformément aux procédures légales, le décompte du délai pour intenter l'action est repris et les délais des recours sont à nouveau ouverts ; Il est toutefois

exigé que l'action introduite devant le tribunal déclarant son incompétence, où le recours à lui présenté, soit fait dans les délais.

✓ Loi 2003 10 ـ du 15 février 2003 portant modification de la loi organique n°96 38 ـ du 3 juin 1996 relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d'un conseil des conflits de compétence

Article premier. ـ Sont abrogées, les dispositions du dernier alinéa de l'article 2 de la loi organique n° 96 ـ 38 du 3 juin 1996 relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d'un conseil des conflits de compétence, et sont remplacées par les dispositions suivantes :

Article 2 (dernier alinéa nouveau). ـ Les tribunaux judiciaires sont compétents pour connaître de tous les litiges qui surviennent entre les caisses de sécurité sociale et les bénéficiaires des prestations sociales et pensions et les employeurs ou les administrations dont relèvent les agents, et ce, en ce qui concerne l'application des régimes légaux des pensions et de la sécurité sociale, à l'exception des actes susceptibles de recours pour excès de pouvoir et des actions en responsabilité administrative contre l'Etat, prévues par le premier paragraphe de l'article premier de la présente loi.

Art. 2. ـ Les affaires pendantes devant le tribunal administratif, à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, demeurent du ressort dudit tribunal et restent soumises aux procédures en vigueur à cette date jusqu'à ce qu'il y soit statué.

Les jugements rendus dans les affaires visées à l'alinéa premier de cet article ainsi que les jugements rendus avant l'entrée en vigueur de la présente loi restent soumis, en ce qui concerne les voies et les moyens de recours, à la loi en vigueur avant cette date.

قانون أساسي عدد 40 لسنة 1992 مؤرخ في أول جوان 1972 منقح[40]

العنوان الأوّل ـ أحكام عامّة

الفصل 1: مقر المحكمة الإداريّة تونس العاصمة

الفصل 2: (جديد) تنظر المحكمة الإداريّة بهيئاتها القضائيّة المختلفة في جميع النّزاعات الإداريّة عدا ما أسند لغيرها بقانون خاص.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 3: (جديد) تختص المحكمة الإداريّة بالنّظر في دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء المقرّرات الصّادرة في المادّة الإداريّة. (كما نقح بالقانون الأساسي عدد 11 لسنة 2002 مؤرخ في 4 فيفري 2002)

الفصل 4 (جديد): تقع إستشارة المحكمة الإداريّة وجوبا بشأن مشاريع الأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة.

واستشارة المحكمة الإداريّة بخصوص مشاريع النّصوص الأخرى وبوجه عام حول كافة المواضيع التي تقتضي الأحكام التشرعية أو التّرتيبيّة مشورتها أو التي تعرضها عليها الحكومة لإبداء رأيها فيها ويحال نص كل استشارة متعلقة بمشروع قانون أو بمشروع مرسوم على مجلس النواب.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 67 لسنة 1983 مؤرخ في 21 جويلية 1983)

الفصل 5: تهدف دعوى تجاوز السلطة إلى ضمان إحترام المشروعية القانونيّة من طرف السلط التنفيذية وذلك طبقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل والمبادىء القانونيّة العامّة.

الفصل 6: يقبل القيام بدعوى تجاوز السلطة من طرف كل من يثبت أن له مصلحة مادّية كانت أو معنوية في إلغاء مقرر إداري ما.

الفصل 7: الحالات التي يمكن فيها القيام بدعوى تجاوز السلطة هي التّالية:

---

(40) القانون الأساسي عدد 67 لسنة 1983 مؤرخ في 21 جويلية 1983

القانون الأساسي عدد 26 لسنة 1994 مؤرخ في 21 فيفري 1994

بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996

بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001

القانون الأساسي عدد 11 لسنة 2002 مؤرخ في 4 فيفري 2002

القانون الأساسي عدد 70 لسنة 2003 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003

القانون الأساسي عدد 7 لسنة 2008 مؤرخ في 13 فيفري 2008

القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 مؤرخ في 12 أوت 2009

قانون أساسي عدد لسنة 2011 في 3 جانفي 2011

1)عيب الإختصاص

2)خرق الصيغ الشكلية الجوهرية

3)خرق قاعدة من القواعد القانونيّة

4)الإنحراف بالسلطة أو الإجراءات

الفصل 8: تلغي المحكمة الإداريّة المقرّرات التي وقع الطّعن فيها إذا ثبت لديها أن دعاوى تجاوز السلطة ترتكز على أسس صحيحة.

يكون لقرارات المحكمة الإداريّة نفوذ مطلق لإتّصال القضاء فيما يخص دعاوى تجاوز السلطة عند الإلغاء الكلي أو الجزئي ويكون لهاته القرارات نفوذ نسبي لإتّصال القضاء في حالة عدم قبول الإجابة التي تستند عليها الدّعوى.

إن المقرّرات الإداريّة الواقع إلغاؤها بسبب تجاوز السلطة تعتبر كأنها لم تتخذ إطلاقا

الفصل 9: يوجب قرار الإلغاء على الإدارة إعادة الوضعيّة القانونيّة التي وقع تنقيحها أو حذفها بالمقرّرات الإداريّة الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصليّة بصفة كلية.

الفصل 10: يعتبر عدم التنفيذ المقصود لقرارات المحكمة الإداريّة خطأ فاحشا معمّرا لذمة السلطة الإداريّة المعنية بالأمر.

الفصل 11: (جديد) تنظر المحكمة الإداريّة تعقيبيا في:

ـ الطّعن الموجه ضد الأحكام النهائية المتعلّقة بتوظيف الأداءات والمعاليم الرّاجعة للدولة وللجماعات المحليّة وكذلك الأحكام النهائية المتعلّقة باسترجاع تلك الأداءات والمعاليم.

ـ الطّعن الموجه ضد الأحكام النهائية الصّادرة في شأن مطالب الإعتراض على البطاقات التنفيذية المتعلّقة باستخلاص ديون الدّولة والجماعات المحليّة والمؤسّسات العموميّة المخول لها قانونا استخلاص ديونها بمقتضى بطاقة تنفيذية.(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 12: تنظر المحكمة الإداريّة تعقيبا في الطّعن الموجه ضد الأحكام الصّادرة عن المحاكم العدليّة فيما يتعلق بالتسجيل بالقائمات الإنتخابيّة للإنتخابات الرئاسية والتشريعية والبلديّة.

الفصل 13: تنظر المحكمة تعقيبا في الطّعن الموجه ضد قرارات المحاكم الإستئنافيّة المتعلّقة بالنّزاعات في مختلف الهيئات المهنية.

(الفصل 13 مكرّر الغي بمقتضى القانون الأساسي عدد 70 لسنة 2003 مؤرخ في 11 نوفمبر 2003)

فصل 13 (ثالثا) يمكن الطّعن بالتعقيب أمام المحكمة الإداريّة في القرارات الصّادرة عن اللجنة المصرفية المنصوص عليها بالقانون المنقح المنظم لمهنة البنوك وذلك حسب الإجراءات الواردة بهذا القانون.

(أضيف بمقتضى القانون الأساسي عدد 26 لسنة 1994 مؤرخ في 21 فيفري 1994)

العنوان الثاني ـ تركيبة المحكمة الإداريّة

الفصل 14 (جديد) تتركب المحكمة الإداريّة من الأعضاء الآتي ذكرهم حسب الترتيب التّالي:

ـ الرّئيس الأوّل

ـ رؤساء الدّوائر التنفيذية والإستشارية

ـ رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة

ـ مندوبو الدّولة العامون

ـ رؤساء الدّوائر الإبتدائيّة ورؤساء الأقسام الإستشارية

ـ مندوبوالدّولة

ـ المستشارون

ـ المستشارون فوق العادة

ـ المستشارون المساعدون

يتولى الرّئيس الأوّل تعيين أعضاء المحكمة بمختلف الهيئات القضائيّة والإستشارية ويعد في بداية كل سنة قضائيّة قائمة إسمية في الأعضاء المكلّفين بأعمال التحقيق أو بأعمال القضاء أو بكليهما بالهيئات المذكورة. ولا يكلف المستشارون المساعدون المتربصون بأعمال القضاء إلا في حالة تعذر انعقاد جلسة المرافعة المنصوص عليها بالفصل 16 من هذا القانون.

ويتولى في بداية كل سنة قضائيّة تعيين وكيل للرئيس الأوّل من بين رؤساء الدّوائر التعقيبية لنيابته عند حصول مانع. (كما نقح بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

العنوان الثالث ـ تنظيم المحكمة الإداريّة

الفصل 15 (جديد): تجتمع المحكمة الإداريّة وتتد أوّل في نطاق مرجع نظرها القضائي بواسطة:

ـ الجلسة العامّة القضائيّة

ـ الدّوائر التعقيبية

ـ الدّوائر الإستئنافيّة

ـ الدّوائر الإبتدائيّة

وتجرى مد أوّلاتها في نطاق مرجع نظرها الإستشاري بواسطة:

ـ الجلسة العامّة الإستشارية

ـ الدّوائر الإستشارية

يحدد عدد الدّوائر القضائيّة وعدد الدّوائر والأقسام الإستشارية للمحكمة الإداريّة بمقتضى أمر.

ويمكن إحداث دوائر ابتدائية بالجهات متفرعة عن المحكمة الإداريّة يضبط النطاق التّرابي لكل منها بأمر وذلك للنظر في حدود الإختصاص الحكمي المنصوص عليه بالفصل 17 من هذا القانون في القضايا المرفوعة ضد السلط الإداريّة الجهوية والمحليّة والمؤسّسات العموميّة التي مقرها الأصلي بالنطاق التّرابي للدائرة، وكذلك في القضايا التي يمكن أن يسند فيها الإختصاص لها بمقتضى قانون خاص. ويباشر رئيس الدّائرة الإبتدائيّة في هذه الحالة المهام الموكولة إلى الرّئيس الأوّل بمقتضى هذا القانون كما يكلف الرّئيس الأوّل من بين متصرفي المحكمة كاتبا عاما مساعدا لمباشرة مهام الكاتب العام للمحكمة الإداريّة في مستوى الدّائرة المذكورة.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الباب الأوّل ـ مرجع النّظر القضائي للمحكمة الإداريّة

القسم الأوّل ـ الدّوائر الإبتدائيّة

الفصل 16 (جديد): تتركب كل دائرة ابتدائية من رئيس وعضوين يعينان من بين المستشارين المساعدين أومن بين المستشارين عند الإقتضاء.

ويتولى مندوب الدّولة بجلسة المرافعة تلاوة ملحوظاته الكتابيّة يضمنها رأيه في القضيّة من النّاحية الواقعية والقانونيّة.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة بسبب حصول مانع لأحد أعضائها فإنه يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين المساعدين من نفس الدّائرة أودائرة إستئنافية أخرى عند الإقتضاء، وعند التعذر يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين المساعدين.

وفي صورة حدوث مانع لرئيس الدّائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة إبتدائية أخرى بتكليف من الرّئيس الأوّل أومن نائبه عند حصول مانع له.

ويمكن للرئيس الأوّل عند الاقتضاء أن يأذن لاحدى الدّوائر الإبتدائيّة بعقد جلسات دورية بمقرّات المحاكم التابعة لجهاز القضاء العدلي للبـت في القضايا المنصوص عليها بالفقرة الأخيرة من الفصل 15 من هذا القانون.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 17: (جديد) تختص الدّوائر الإبتدائيّة بالنّظر إبتدائيّا في:

ـ دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء المقرّرات الصّادرة في المادّة الإداريّة.

ـ الدعاوى المتعلّقة بالعقود الإداريّة

ـ الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة من أجل أعمالها الإداريّة غير الشّرعيّة أومن أجل الأشغال التي أذنت بها أومن أجل أضرار غير عاديّة ترتبت عن أحد أنشطتها الخطرة كما تنظر في جميع الدعاوى ذات الصبغة الإداريّة باستثناء ما أسند منها لمحاكم بقانون خاص.(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

القسم الثاني الدّوائر الإستئنافيّة

الفصل 18 (جديد): تتركب كل دائرة إستئنافية من رئيس وعضويين يعينان من بين المستشارين أوالمستشارين المساعدين عن الإقتضاء

ويتولى مندوب الدّولة العام خلال جلسة المرافعة تلاوة ملحوظاته الكتابيّة يضمنها رأيه في القضيّة من النّاحية الواقعية والقانونيّة.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة لحصول مانع لأحد أعضائها فإن يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من نفس الدّائرة أودائرة إستئنافية أخرى عند الاقتضاء وعند التعذر يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين المساعدين.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدّائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة إستئنافية أخرى أوأقدم مستشار بالدّائرة عند الإقتضاء وفي كلتا الحالاتين بتكليف من الرّئيس الأوّل.

ويشترط في كل الحالات ألا يكون عضو الدّائرة الإستئنافيّة قد سبق له النّظر في القضيّة إبتدائيًا. (كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 19 (جديد): تختص الدّوائر الإستئنافيّة بالنّظر:

ـ مطة أولى جديدة: في إستئناف الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة والأحكام الصّادرة عن رؤساء هذه الدّوائر المنصوص عليها بالفقرة 2 من الفصل 43 من هذا القانون (أضيفت بمقتضى قانون أساسي عدد 2لسنة 2011 في 3جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة)

ـ في إستئناف الأحكام الإبتدائيّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في المادّة الإداريّة في نطاق إختصاص مسند إلى تلك المحاكم بقانون خاص وذلك ما لم ينص القانون المذكور صراحة على إختصاص المحاكم العدليّة بالنّظر إستئنافيًا في تلك الأحكام.

ـ في إستئناف الأذون والأحكام الإستعجاليّة الصّادرة في المادّة الإداريّة المنصوص عليها في هذا القانون.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

ـ في إستئناف القرارات الصّادرة عن مجلس المنافسة (أضيفت بمقتضى القانون الأساسي عدد 7 لسنة 2008 مؤرخ في 13 فيفري 2008)

ـ في إستئناف القرارات الصّادرة عن لجنة الخدمات المالية المنصوص عليها بمجلة إسداد الخدمات المالية لغير المقيمين (أضيفت بمقتضى القانون الأساسي عدد 63 لسنة 2009 مؤرخ في 12 أوت 2009)

القسم الثالث ـ الجلسة العامّة القضائيّة

الفصل 20 (جديد) تتركب الجلسة العامّة من:

الرّئيس الأوّل، رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة والاستشارية على ألا يقل عددهم عن خمسة ولا يكون من بينهم عند التئام الجلسة، وبحسب القضيّة المعروضة، رئيس الدّائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه.

ويعهد الرّئيس الأوّل بملفات القضايا المرفوعة للجلسة العامّة إلى أحد المستشارين لاستيفاء الإجراءات المستوجبة وإعداد تقرير ومشروع قرار.

ويتولى مندوب الدّولة العام بجلسة المرافعة تلاوة ملحوظاته الكتابيّة يضمنها رأيه القانوني في القضيّة.

وتعقد الجلسة العامّة جلساتها بدعوة من الرّئيس الأوّل وبرئاسته ويعوض وكيل الرّئيس الأوّل هذا الأخير في صدور حصول مانع ويتولى أقدم رؤساء الدّوائر التعقيبية رئاسة الجلسة في صدور حصول مانع لهذا الأخير.

ولا يكتمل نصاب الجلسة العامّة إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل من بينهم رئيس دائرة استشارية ومستشار وعند تعذر اكتمال نصاب يقرر رئيس الجلسة تأخير المرافعة لجلسة قادمة.

وتجري مد أوّلات الجلسة العامّة بمشاركة نفس الأعضاء الّذين حضروا جلسة المرافعة وتصدر قراراتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ويرجح صوت الرّئيس عند تساوي الأصوات

ويشارك المقرّر في المفاوضة برأي إستشاري.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الفصل 21 (جديد): تنظر الجلسة العامّة تعقيبيا في الطعون الموجهة ضد الأحكام النهائية المشار إليها بهذا القانون والّتي تقتضي توحيد الآراء القانونيّة بين الدّوائر التعقيبية أو التي تخوض في مسائل قانونيّة جوهرية وكذلك في الصور المشار إليها بالفصل 75 من هذا القانون.

وترفع لها القضايا المذكورة إما بمقتضى حكم بالتخلي صادر عن الدّائرة التعقيبية المعنية أوبقرار معلل يتخذه الرّئيس الأوّل قبل أن يقع تعيين القضيّة لجلسة المرافعة لدى الدّائرة المنشورة لديها.

الفصل 21 (مكرّر): تتركب كل دائرة تعقيبية من رئيس يمكن أن يكون الرّئيس الأوّل للمحكمة وعضويين من بين المستشارين.

ويعهد رئيس الدّائرة بملفات القضايا التحقيقية المحالة إليه من الرّئيس الأوّل إلى أحد المستشارين يتولى تحت إشرافه استيفاء الإجراءات المستوجبة وإعداد تقرير ومشروع قرار.

(أضيف بمقتضى القانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الفصل 21 (ثالثا): تختص الدّوائر التعقيبية بالنّظر في الطعون الموجهة ضد الأحكام النهائية المشار إليها بهذا القانون.

ويتولى مندوب الدّولة العام بجلسة المرافعة تلاوة ملحوظاته الكتابيّة يضمنها رأيه القانوني في القضيّة.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة لحصول مانع لأحد أعضائها فإنه يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من نفس الدّائرة أو دائرة أخرى عند الاقتضاء.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدّائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة تعقيبية أخرى أوأقدم مستشار بالدّائرة عند الاقتضاء وفي كلتا الحالتين من الرّئيس الأوّل.

ويشترط في كل الحالات ألا يكون عضو الدّائرة قد سبق له النّظر في القضيّة إبتدائيّا أو إستئنافيّا.

(أضيف بمقتضى القانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

القسم الرابع مندوبو الدّولة العامون ومندوبو الدّولة

الفصل 22 (جديد): مندوبو الدّولة العامون ومندوبو الدّولة مكلّفون بالدفاع عن المصلحة العامّة.

يتعهّد مندوب الدّولة العام بالقضايا الرّاجعة بالنّظر للجلسة العامّة والدّائرة التعقبية والدّوائر الإستئنافيّة ويتعهّد مندوب الدّولة بالقضايا الرّاجعة بالنّظر للدوائر الإبتدائيّة.

ويحرر مندوب الدّولة العام أو مندوب الدّولة ملحوظات بشأن القضايا المحالة إليه تتضمّن رأيه من الناحيتين الواقعية والقانونيّة.

ويخضع مندوبو الدّولة العامون ومندوبو الدّولة للسلطة المباشرة للرئيس الأوّل.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية2001)

الباب الثاني: مرجع النّظر الإستشاري للمحكمة الإداريّة

القسم الأوّل: الأقسام والدّوائر الإستشارية

الفصل 23 (جديد): تشمل المحكمة الإداريّة على دائرة استشارية أوأكثر وتتركب كل دائرة استشارية من:

- رئيس الدّائرة
- رؤساء الأقسام الإستشارية
- عضوين أوأكثر يقع تعيينهم من بين المستشارين والمستشارين فوق العادة والمستشارين المساعدين

وتتركب الدّائرة الإستشارية في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائيّة من رئيسها أومن ينوبه من بين رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة أو الإستشارية وعضوين يعينان من بين المستشارين والمستشارين فوق العادة والمستشارين المساعدين.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 24 (جديد): يعرض الرّئيس الأوّل ملف الاستشارة المطلوبة من المحكمة على رئيس الدّائرة الإستشارية الذي يحيله إلى قسم إستشاري متركب من رئيس وأعضاء معينين من بين المستشارين والمستشارين فوق العادة والمستشارين المساعدين.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 25 (جديد): يتولى رئيس القسم تكليف مقرر لدراسة الاستشارة وإعداد مشروع رأي بشأنها تقع إحالته على رئيس الدّائرة بعد النّظر فيه من طرف رئيس القسم.

ويمكن بعد موافقة رئيس القسم أن يبلغ رئيس الدّائرة الرأي مباشرة إلى الرّئيس الأوّل إذا تبين أن موضوع الاستشارة لا يستدعي عقد جلسة للدائرة بشأنه.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الفصل 26 (جديد): تتد أوّل الدّائرة في شأن مشاريع الآراء وتصادق عليها قبل إحالتها إلى الرّئيس الأوّل.

ولا يكتمل نصاب الدّائرة إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل وفي صورة حصول مانع لرئيس الدّائرة ينوبه أحد رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة أوالإستشارية بتكليف من الرّئيس الأوّل وتبدي رأيها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ويرجع صوت الرّئيس عند تساوي الأصوات.

يمكن سماع ممثلي الإدارة عند دراسة الملفات الإستشارية كما يمكن للرئيس الأوّل عرض موضوع الإستشارة على أحد مندوبي الدّولة العامين ليبدي رأيه في شأنها ويشارك المقرّر في مد أوّلات الدّائرة برأي استشاري.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

القسم الثاني ـ الجلسة العامّة الإستشارية

الفصل 27 (جديد): تتركب الجلسة العامّة الإستشارية من:

ـ الرّئيس الأوّل

ـ رؤساء الدّوائر التعقيبية والإستشارية

ـ رؤساء الأقسام الإستشارية

وتعقد الجلسة العامّة جلساتها بدعوة من الرّئيس الأوّل وبرئاسته ويعوض وكيل الرّئيس الأوّل هذا الأخير في صورة حصول مانع له ويتولى أقدم رؤساء الدّوائر التعقيبية رئاسة الجلسة في صورة حصول مانع لوكيل الرّئيس الأوّل.

ولا يكتمل نصاب الجلسة العامّة الإستشارية إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل يكون من بينهم رئيس دائرة إستشارية ورئيس قسم استشاري وتبدي رأيها بأغلبية أصوات الحاضرين ويرجح صوت الرّئيس عند تساوي الأصوات.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الفصل 28 (جديد): تتداول الجلسة العامّة بشأن المشاريع المصادق عليها من الدّائرة الإستشارية والمحالة عليها من الرّئيس الأوّل كلما كانت متعلقة باستشارات تقتضي الخوض في مسائل قانونيّة جوهرية.

ويتولى الرّئيس الأوّل إحالة الآراء المصادق عليها من الدّائرة الإستشارية والجلسة العامّة الإستشارية إلى الجهة صاحبة الإستشارة.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

الباب الثالث ـ الكتابة العامّة

الفصل 29 (جديد): يكلف بالكتابة العامّة للمحكمة الإداريّة كاتب عام تقع تسميته بمقتضى أمر يصدر بإقتراح من الوزير الأوّل ويتولى الكاتب العام للمحكمة الإداريّة.

ـ مساعدة الرّئيس الأوّل في التسيير الداخلي لإدارة المحكمة الإداريّة

ـ الإشراف على كتابة المحكمة وخاصة فيما يتعلق بمسك الدفاتر وترسيم القضايا وتضمين المراسلات والسهر على تنفيذ ما اتخذ من إجراءات بغرض التحقيق.

(كما نقح بالقانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996)

العنوان الرابع: الإجراءات لدى المحكمة الإداريّة

الباب الأوّل ـ أحكام عامّة

الفصل 30 (جديد): يمكن الإنتفاع بالإعانة القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة طبقا للنصوص الجاري بها العمل ويقع تقديم مطلب الإعانة القضائيّة أجل رفع الدّعوى كما يقطع الآجال المرتبطة بالطعون. وينطلق احتساب أجل جديد بنفس المدة ابتداء من تاريخ إعلام الطّالب بقرار منح الإعانة القضائيّة وفي صورة رفض منح الإعانة القضائيّة يحتسب الأجل الجديد انطلاقا من انقضاء أجل طلب مراجعة قرار الرفض أومن تاريخ إعلام الطّالب بمآل طلب المراجعة عند الاقتضاء.

وتكون قرارات مكتب الإعانة القضائيّة غير قابلة للطعن فيها ولو بتجاوز السلطة.

(تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 2 مؤرخ في 1 جانفي 2011)

الفصل 31 (جديد) ترفع الدّعوى إثر ترسيمها لدى كتابة المحكمة إلى الهيئة القضائيّة المختصّة التي هي ملزمة بالنّظر فيها إلا في حالة تخلي صاحبها أوفي حالة ختم القضيّة لعدم وجود ما يستوجب النّظر فيها.

الفصل 32 (جديد) يمكن للمدعى أن يتخلى كليا أوجزئيا عن دعواه وذلك بعدوله عن طلباته ولا يقبل إلا التخلي الصريح.

ويجوز له طلب طرح القضيّة وفي هذه الحالة يمكنه رفع دعواه من جديد مع مراعاة شروط القيام

الفصل 33 (جديد) تعفى من مساعدة المحامي المصالح الإداريّة التي يمثلها المكلّف العام بنزاعات الدّولة كما تعفي من ذلك وزارة المالية في مادّة النّزاعات الجبائية أمام مختلف الهيئات القضائيّة للمحكمة الإداريّة.

(تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 2002 ـ 11 مؤرخ في 4 فيفري 2002)

ويتم في إطار دعوى تجاوز السلطة تمثيل الدّولة من قبل الوزراء المعنيين ومن قبل الوزير الأوّل بالنسبة للدعوى المتعلّقة بالأوامر، كما يتم تمثيل الجماعات المحليّة والمؤسّسات

العموميّة من قبل رؤسائها ويمكن لجميع هذه السلطات الإداريّة تفويض من يمثلها في الغرض طبقا للقوانين والتراتيب الجاري بها العمل.

الفصل 34 (جديد): تعيّن الهيئة القضائيّة المعنية في حكمها الطرف أو الأطراف الّذين يتحملون المصاريف المقرّرة قانونا ويمكن أن تحمل المصاريف على الدّولة.

كما يمكن للهيئة القضائيّة أن توزع المصاريف على الأطراف أوأن تسلط الحكم على كل منهم في بعض الفروع.

الباب الثاني ـ الإجراءات لدى الدّوائر الإبتدائيّة

القسم الأوّل ـ تقديم العرائض

الفصل 35 جديد: تقدم عريضة الدّعوى والمذكرات في الرد من محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف وتعفى من إنابة المحامي دعاوى تجاوز السلطة.

وتكون الدعاوى المعفاة من إنابة المحامي ممضاة من المدّعي أومن طرف وكيل حامل لتفويض معرف بالإمضاء عليه (تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 2002 ـ 11 مؤرخ في 04 فيفري 2002)

فقرة أخيرة جديدة: وتقدم دعاوى تجاوز السلطة المتعلّقة بالأوامر ذات الصبغة التّرتيبيّة بواسطة محام لدى التعقيب ويكون المطلب المسبق وجوبيا ولا يمكن لهذه الدعاوى إذا ما تعلقت بأوامر ذات صبغة ترتيبية منقحة لقوانين وصادرة بناءا على رأي المجلس الدستوري عملا بأحكام الفصل 35 من الدّستور أن تسند إلى عيب الإختصاص المستمد من تعلق موضوع الأمر بمجال القانون. (أضيفت بمقتضى ق أساسي عدد 2 لسنة 2011 في 03 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 72 المؤرّخ في 01 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة).

الفصل 36 (جديد): تحتوى عريضة الدّعوى على اسم ولقب ومقر كل واحد من الأطراف وعلى عرض موجز للوقائع وعلى المسندات والطلبات وتكون مصحوبة بالمؤيدات وترفق العريضة المتعلّقة بدعوى تجاوز السلطة بنسخة من المقرّر المطعون فيه وبالوثيقة المثبتة لتاريخ توجيه المطلب المسبق إلى الإدارة في صورة حصول هذا التوجيه.

(تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 96 ـ 39 مؤرخ في 3 جوان 1996)

القسم الثاني ـ آجال القيام بدعوى تجاوز السلطة

الفصل 37 (جديد): ترفع دعاوى تجاوز السلطة في ظرف الشهرين المواليين لنشر المقرّرات المطعون فيها أو الإعلام بها.

ويمكن للمعني بالمقرّر قبل انقضاء ذلك الأجل أن يقدم بشأنه مطلبا مسبقا لدى السلطة المصدرة له وفي هذه الصورة يكون تقديم المطلب قاطعا لسريان أجل القيام بالدّعوى.

ويعتبر مضي شهرين على تقديم المطلب المسبق دون أن تجيب عنه السلطة المعنية رفضا ضمنيا يخول للمعني بالأمر اللجوء إلى المحكمة الإداريّة على أن يتم ذلك في ظرف الشهرين المواليين للأجل المذكور ويمكن عند الاقتضاء التمديد في هذا الأجل، إلى الشهر الموالي لانتهاء الدورة القانونيّة الأولى الواقعة بعد تقديم المطلب المسبق للسلطة المعنية وذلك بالنسبة للمقررات التي تكون رهينة انعقاد جلسات تفاوضية دورية.

القسم الثالث ـ ترسيم الدعاوى

الفصل 38 (جديد): تودع عريضة الدّعوى ومؤيداتها وكل ما يدلي به الأطراف من مذكرات وحجج كتابية لدى كتابة المحكمة الإداريّة، غير أنه يمكن أن ترسل الوثائق المشار إليها إلى كتابة المحكمة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ.

ويجب أن تصحب عريضة الدّعوى والتقارير والوثائق الأخرى المدلى بها من الأطراف بنسخ لا يقل عددها عن عدد الأطراف المشمولين بالقضيّة تضاف لها نسخة واحدة. فإن لم يقع الإدلاء بهذه النسخ يتولى الكاتب العام، بطلب من رئيس الدّائرة التنبيه على الطرف المعني للإدلاء بها في ظرف عشرة أيام من تاريخ وصول التنبيه إليه وإذا بقي التنبيه المتعلّق بعريضة الدّعوى والوثائق المصاحبة لها بدون نتيجة فإنه يحكم بطرح القضيّة.

تسجل عريضة الدّعوى وبصفة عامّة ما يدلي به الأطراف من تقارير ووثائق عند تسليمها أو وصولها إلى كتابة المحكمة في دفتر خاص ويسند إليها عدد ترتيبي حسب تاريخ ورودها.

القسم الرابع ـ توقيف تنفيذ المقرّرات الإداريّة

الفصل 39 (جديد): لا تعطل دعوى تجاوز السلطة تنفيذ المقرّر المطعون فيه غير أنه يجوز للرئيس الأوّل أن يأذن بتوقيف التنفيذ إلى حين انقضاء آجال القيام بالدّعوى الأصليّة أو صدور الحكم فيها، إذا كان طلب ذلك قائما على أسباب جدية في ظاهرها وكان تنفيذ المقرّر المذكور من شأنه أن يتسبب للمدعي في نتائج يصعب تداركها.

ويرفع مطلب توقيف التنفيذ بعريضة مستقلّة عن دعوى تجاوز السلطة وتكون ممضاة من المدّعي أومن محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف أومن وكيل حامل لتفويض معرف بالإمضاء عليه.

ويتم التحقيق في مطالب توقيف التنفيذ بصورة مستعجلة حسب آجال مختصرة ولا يتوقف البت في المطلب على عدم رد الطرف المقابل في الآجال المحددة له.

الفصل 40 (جديد) ـ يبت الرّئيس الأوّل في المطالب المرفوعة إليه في أجل لا يتجاوز الشهر بقرار معلل ودون سابق مرافعة شفوية ويمكن للرئيس الأوّل في صورة التأكد أن يأذن بتأجيل تنفيذ المقرّر المطعون فيه إلى حين البت في مطلب توقيف التنفيذ ويعلم الأطراف فورا بذلك. وفي صورة شديد التأكد يجوز للرئيس الأوّل أن يأذن بتوقيف التنفيذ طبقا للمسودة.

الفصل 41 (جديد) توجه كتابة المحكمة نسخة من القرار القاضي بتأجيل التنفيذ أو توقيفه إلى الأطراف خلال الأربعة والعشرين ساعة الموالية للتصريح به. وعلى الجهة الإداريّة المصدرة للمقرر المطعون فيه أن تعطل العمل به فور إتّصالها بالقرار القاضي بتأجيل التنفيذ أو توقيفه. وهذه القرارات تحفظية، ولا تقبل أي وجه من أجه الطّعن ولو بالتعقيب.

القسم الخامس ـ التحقيق

الفصل 42 (جديد): يرفع الكاتب العام الدّعوى فور ترسيمها إلى الرّئيس الأوّل الذي يتولى إحالتها إلى رئيس الدّائرة.

ويعين هذا الأخير مستشارا مقررا يتولى تحت إشرافه التحقيق في القضيّة وتقديم تقرير في ذلك.

الفصل 43 (جديد): إذا تبين من عريضة الدّعوى ومن مؤيداتها أن الحل القانوني الذي تتطلّبه القضيّة واضح وأنها لا تستدعي التحقيق يجوز للمستشار المقرّر إحالته ملف القضيّة مصحوبا بتقريره إلى رئيس الدّائرة الذي يحيله على الرّئيس الأوّل ليتولى الإذن بتعيينها مباشرة في جلسة المرافعة دون سبق عرضها على مندوب الدّولة.

الفصل 43 فقرة ثانية: ويمكن لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة بالمحكمة الإداريّة أن يقضي مباشرة في الدّعوى دون تحقيق ودون سابق مرافعة في الحالات التّالية:

ـ التخلي عن القضيّة أوطرحها

ـ عدم الإختصاص الواضح

ـ انعدام ما يستوجب النّظر

ـ عدم القبول أو الرفض شكلا.

(أضيفت بمقتضى ق أساسي عدد2 لسنة 2011 في 3 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 72 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة)

الفصل 44 (جديد): يتفحص المستشار المقرّر الدّعوى والمستندات في الدفاع والمذكرات والملاحظات الموجهة إلى المحكمة من قبل الأطراف ويقترح على رئيس الدّائرة الإجراءات التي من شأنها أن تنير القضيّة كالأبحاث والاختبارات والزيارات والتثبتات الإداريّة ولرئيس الدّائرة أن يأذن بتلك الإجراءات.

ويتولى الكاتب العام للمحكمة الإداريّة توجيه المراسلات المتعلّقة بها إلى الأطراف والسهر على تنفيذ عمليات التحقيق.

ويقع الإعلام بالدّعوى والمذكرات وغير ذلك من الإجراءات بالطريقة الإداريّة وبدون مصاريف.

الفصل 45 (جديد): يجب على الجهة الإداريّة المدعى عليها وعلى بقية أطراف النّزاع إن اقتضى الحال تقديم مذكرات في الدفاع وفي ما يطلب منهم من وثائق في الآجال المحددة.

ويوجه الكاتب العام بطلب من رئيس الدّائرة تنبيها إلى الطرف الذي لم يحترم الأجل المحدد له وإذا لم يقع مراعاة أجل التنبيه فإن التحقيق يتواصل دون أن يتوقف على ما وقع التنبيه بشأنه ويعتبر عدم رد الإدارة على عريضة الدّعوى في مادّة تجاوز السلطة بعد انقضاء أجل التنبيه تسليما منها بصحة ما ورد بالدّعوى ما لم يكن بالملف ما يخالفه.

القسم السادس ـ الأمور العارضة ومعطلات التحقيق

الفصل 46 (جديد): يجوز للمدعى أثناء نشر القضيّة وقبل إحالتها على مندوب الدّولة أن يتقدم بطلب جديد في شكل دعوى عارضة تكون وثيقة الصلة بالدّعوى الأصليّة ويجب أن يكون المقرّر موضوع الدّعوى العارضة المقدّمة في نطاق دعوى تجاوز السلطة غير معلوم به. من طرف المدّعي قبل القيام.

كما يجوز للمدعى عليه أثناء نشر القضيّة وقبل إحالتها على مندوب الدّولة أن يتقدم بدعوى معارضة في صيغة مطلب يقدم لكتابة المحكمة يرمي إلى الحصول على غرم الضرر الناجم عن القضيّة أوغير ذلك من المطالب التي لها صلة بالدّعوى الأصليّة ولا تقبل الدّعوى المعارضة في نطاق دعوى تجاوز السلطة.

ويحكم في الدّعوى العارضة والمعارضة مع الدّعوى الأصليّة

الفصل 47 (جديد): يحق للغير الذي له مصلحة في القضيّة التداخل فيها بمقتضى مطلب يظرف بملف الدّعوى يبين فيه أسباب تداخله ويحرر طلباته.

وللمحكمة بمبادرة منها، أو بطلب من أحد الأطراف أن تأمر بإدخال الغير في القضيّة إذا رأت ذلك مفيدا للفصل في النّزاع.

ويتولى الكاتب العام بطلب من رئيس الدّائرة إحالة ما يدلي به المتداخل من تقارير ووثائق للأطراف ويمنحهم أجلا للرد عليها.

الفصل 48 (جديد): يعطل النّظر في القضيّة بوفاة أحد الأطراف أو بفقده أهلية التّقاضي أو وفاة نائبه القانوني أو زوال صفة النيابة عنه، وتودع بكتابة المحكمة ما لم يختم التحقيق فيها.

وتستأنف المحكمة التحقيق في القضيّة بطلب من وارث المتوفي أومن يقوم مقام فاقد الأهلية أو مقام من زالت عنه الصفة على أن يتم ذلك في أجل لا يتجاوز الثلاث سنوات من تاريخ إيداع الملف بكتابة المحكمة. ونفس هذا الحق مخوّل للطرف المقابل.

وبانتهاء المدة المذكورة يقع التّصريح بترك القضيّة، والحكم بتركها لا يسقط الحق في أصل الدّعوى.

القسم السابع ـ ختم التحقيق والإحالة على مندوب الدّولة

الفصل 49 (جديد) يتولى المستشار المقرّر إعداد تقرير في ختم التحقيق في القضيّة يدون به نتائج أعمال التحقيق ومقترحاته يكون مشفوعا بمشروع حكم.

ويتولى رئيس الدّائرة في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ تسلمه ملف القضيّة إحالته إلى الرّئيس الأوّل الذي يحيله إلى مندوب الدّولة في نفس الأجل لإعداد ملحوظات كتابية بشأنه تظرف بالملف.

ويمكن للرئيس الأوّل إذا تبين له من التقرير المحرر في القضيّة أن الحل القانوني الذي تقتضيه واضح أن يأذن بتعيينها مباشرة بجلسة المرافعة دون سابق عرضها على مندوب الدّولة.

ويحدد رئيس الدّائرة موعد جلسة المرافعة التي يجب أن تنعقد خلال الشهرين المواليين لإيداع ملحوظات مندوب الدّولة لديه.

القسم الثامن ـ المرافعة والحكم

الفصل 50 (جديد) يضبط رئيس الدّائرة جدول القضايا المعينة لجلسة المرافعة وتضمن كتابة المحكمة ذلك الجدول بدفتر خاص بالجلسات ثم تتولى إعلام الأطراف بتاريخ انعقاد الجلسة في أجل لا يقل عن واحد وعشرين يوما بداية من تاريخ توجيه الإعلام وذلك بالطريقة الإداريّة المثبتة لبلوغ الإستدعاء.

الفصل 51 (جديد): تكون جلسات المرافعة علنية على أنه يجوز لرئيس الهيئة الحكمية ببادرة منه أو بطلب من أحد الأطراف المنازعة، إجراؤها سرا لغاية المحافظة على النظام العام أو السر المهني أو مراعاة الآداب.

وتقع المناداة على القضايا المدرجة بالجدول من طرف رئيس الجلسة والرّئيس هو الحافظ لنظام الجلسة وهو الذي يتولى تسييرها واتخاذ ما يراه صالحا لذلك.

يقرأ المستشار المقرّر ملخصا لتقريره ويتولى رئيس الجلسة تمكين الأطراف الحاضرين أومن ينوبهم من إبداء ملاحظاتهم في حدود ما أثاروه وناقشوه في مذكراتهم ويتلو مندوب الدّولة ملحوظاته. ويتلو مندوب الدّولة ملحوظاته الكتابيّة. ويقرر إثر ذلك رئيس الجلسة حجز ملف القضيّة للمفاوضة ويحدد تاريخ التّصريح بالحكم. ويحق للأطراف طلب الرد على ملحوظات مندوب الدّولة على أن يتم الطلب خلال الجلسة ويقع الرد في أجل يحدده رئيس الجلسة.

الفصل 52 (جديد): تجرى المفاوضة سرا بدون أن يحرر فيها أي أثر كتابي ولا يشارك فيها إلا أعضاء الهيئة الحكمية الّذين حضروا المرافعة.

ويساهم المستشار المقرّر في المفاوضة وله رأي استشاري ويمكن لرئيس الجلسة استدعاء مندوب الدّولة للمشاركة في المفاوضة برأي إستشاري.

وإذا تعذر التفاوض بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الهيئة الحكمية تصرف القضيّة للمرافعة من جديد.

ويصدر الحكم بأغلبية الأصوات بدءا بأقل الأعضاء أقدميه ويدون إثر ذلك منطوق الحكم بمحضر جلسة المرافعة ويمضيه كافة أعضاء الهيئة الحكمية ولا يكتسي منطوق الحكم الصبغة

النهائية إلا عند التّصريح به في جلسة علنية يحضرها جميع الأعضاء الّذين شاركوا في إصداره وإذا تعذر على أحدهم الحضور بجلسة التّصريح بالحكم يتم ذلك بمحضر بقية الأعضاء وبرئاسة رئيس دائرة وأقدم أعضائها.

الفصل 53 (جديد): تصدر الدّوائر الإبتدائيّة أحكام باسم الشعب وتشمل أحكام الدّوائر الإبتدائيّة على بيان الدّائرة التي أصدرتها وأسماء وصفات ومقرات الأطراف وعلى ملخص لمذكراتهم وعلى الإجراءات والنّصوص القانونيّة التي أسست عليها الدّائرة حكمها وعلى ما يفيد الإستماع إلى المستشار المقرّر والأطراف ومندوب الدّولة كما تشمل على منطوق الحكم وتاريخ جلسة المرافعة والتّصريح بالحكم وأسماء الأعضاء الّذين أصدروه وكاتب الجلسة.

وتمضى نسخة الحكم الأصليّة من طرف المستشار المقرّر ورئيس الهيئة التي أصدرته ويدون منطوق الحكم بدفتر مخصص للغرض وينص محضر جلسات الأحكام على أنه قد وقع العمل بأحكام هذا الفصل وبأحكام الفصول من 49 إلى 52 من هذا القانون.

الفصل 54 (جديد): تحفظ نسخة الحكم الأصليّة بكتابة المحكمة ويجوز للأطراف استرجاع ما قدموه من وثائق مقابل وصل على أن تبقى نسخة منها بالملف.

الفصل 55 (جديد): تسلم كتابة المحكمة لكل طرف صدر لفائدته حكم نسخة تنفيذية واحدة تكون محلاة بالصيغة التّالية «وبناء على ذلك فإن رئيس الجمهورية يأمر ويأذن الوزير أو الوزراء (مع ذكر الوزارة أو الوزارات المعنية) وكافة السلط الإداريّة المعنية بأن ينفذوا هذا الحكم أو القرار كما يأمر ويأذن سائر العدول المنفذين إن طلب منهم ذلك فيما يخص طرق التنفيذ التي يمكن اتباعها طبقا لمجلة المرافعات المدنية والتجارية ضد الذوات الخاصّة المعنية بالأمر بأن ينفذوا هذا الحكم أو القرار.

ولا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة لكل طرف مستفيد من الحكم غير أنه يمكن في صورة تلفها، وقبل التنفيذ الحصول على نسخة أخرى بحكم استعجالي يصدره رئيس الدّائرة بعد استدعاء الأطراف.

ويمكن أن تسلم نسخ مجردة لكل من يطلبها ويمضي الكاتب العام النسخ المجردة والأصليّة كما يختمها بطابع المحكمة.

الفصل 56 (جديد): تتولى الدّائرة بطلب من أحد الأطراف أومن تلقاء نفسها إصلاح الغلط المادّي الواقع في الرسم أو الحساب أو ما شابه ذلك ويحكم في إصلاح الغلط بدون سبق مرافعة شفاهية ويجب أن ينص بطرة أصل الحكم وبالنسخ المستخرجة منه على الحكم الصادر بالإصلاح .

الفصل 57 (جديد): يمكن للدائرة التي صدر عنها الحكم النّظر في شرح منطوق حكمها ويتم ذلك بمقتضى مطلب كتابي يقدمه أحد الأطراف لكتابة المحكمة ويحال إلى رئيس الدّائرة ويتم هذا الشرح بحجرة الشورى بدون مرافعة ويقتصر على تفسير منطوق الحكم دون زيادة أو نقص في نصه.

الفصل 58 (جديد): تتولى كتابة المحكمة إعلام الأطراف بالأحكام والقرارات بالطريقة الإداريّة المثبتة لتاريخ الإعلام.

كما يمكن للأطراف القيام بالإعلام بواسطة عدل التنفيذ.

الباب الثالث ـ الإجراءات لدى الدّوائر الإستئنافيّة

الفصل 59 (جديد): يرفع الإستئناف في الحالات المنصوص عليها بالفصل 19 من هذا القانون لدى الدّوائر الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة بمقتضى مطلب يقدم لكتابة المحكمة بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف ويسلم له وصل في ذلك.

وتعفى من مساعدة المحامي المطالب المتعلّقة بمادّة تجاوز السلطة عندما تكون الدّعوى الإبتدائيّة موجهة ضد المقرّرات الإداريّة المتعلّقة بالأنظمة الأساسية لأعوان الدّولة والجماعات المحليّة والمؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة أو المقرّرات الصّادرة في مادّة الجرايات والحيطة الإجتماعيّة.

كما تعفى الإدارة العموميّة من مساعدة المحامي في جميع حالات الإستئناف المتعلّقة بمادّة تجاوز السلطة.

ويجب أن يحتوي المطلب على أسماء الأطراف وألقابهم ومقراتهم مع بيان نص الحكم المستأنف وعدده وتاريخه.

الفصل 60 (جديد): يجب تقديم مطلب الإستئناف في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق الطريقة المنصوص عليها بالفصل 58 من هذا القانون.

وفي صورة قيام أحرص الطرفين بالمبادرة قبل ذلك بالإعلام بالحكم بواسطة عدل التنفيذ فإن ميعاد الطّعن يبتدىء من تاريخ ذلك الإعلام في حق المعلم والواقع إعلامه معا.

الفصل 61 (جديد): يجب على المستأنف أن يدلي في أجل شهرين من تاريخ تقديم المطلب بمذكّرة في بيان أسباب الطّعن تكون مصحوبة بنسخة من الحكم المستأنف وما يفيد إبلاغ المستأنف ضدّه بنظير من تلك المذكّرة وإلا سقط إستئناف ه.

الفصل 62 (جديد): يقع التحقيق في مطلب الإستئناف طبقا للقواعد المقرّرة بهذا القانون بخصوص التحقيق في الدعاوى المرفوعة لدى الدّوائر الإبتدائيّة.

ويجوز للمستأنف ضده إلى حد ختم التحقيق في القضيّة أن يرفع إستئناف ا عرضيا صريحا بمذكّرة كتابية يضمنها أسباب إستئنافه ويبقي الإستئناف العرضي ببقاء الإستئناف الأصلي ويزول بزواله ما لم يكن زوال الإستئناف الأصلي مبنيا على الرجوع فيه.

الفصل 63 (جديد): لا يمكن أن يرفع الإستئناف إلا من الأشخاص المشمولين بالحكم المستأنف أوخلفهم كما لا يجوز رفع الإستئناف على من لم يكن طرفا في الدّعوى موضوع الحكم المستأنف.

ولا يقبل التداخل لدى الإستئناف إلا إذا كان بقصد الإنضمام إلى أحد الأطراف أوكان التداخل من شخص له حق الإعتراض على الحكم.

وإذا تعدّد المحكوم عليهم أو المحكوم لفائدتهم ورفع الإستئناف من البعض منهم وكان موضوع الحكم لا يتجرأ وجب إدخال بقية الأطراف في القضيّة.

الفصل 64 (جديد): إستئناف الأحكام الإبتدائيّة يعطل تنفيذها إلا فيما إستثناء القانون أو إذا أذن فيها بالنفاذ العاجل وفي هذه الحالة الأخيرة يمكن للرئيس الأوّل بقرار معلل الإذن بإيقاف تنفيذها بطلب من أحد الأطراف.

الفصل 65 (جديد): الإستئناف ينقل الدّعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك في خصوص ما تسلط عليه الإستئناف .

والدّعوى التي حكم فيها إبتدائيّا لا يمكن الزيادة فيها ولا تغييرها لدى الإستئناف إلا إذا كانت الزيادة تخص ملحقات متعلقة بالدّعوى الأصليّة واستحقت بعد صدور الحكم.

وإذا إقتصر الحكم المستأنف على رفض الدّعوى دون الخوض في موضوعها ورأت الدّائرة الإستئنافيّة عدم وجاهة ذلك فلها أن تحكم بنقضه مع إرجاع القضيّة إلى قضاة الدرجة الأولى للنظر في موضوعها كما لها إن كان الموضوع قابلا للفصل أن تتصدى للبـت فيه.

الفصل 66 (جديد): تعقد الدّوائر الإستئنافيّة جلساتها وتصدر أحكامها طبقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول من 49 إلى 57 من هذا القانون.

الباب الرابع ـ الطّعن بالتعقيب

الفصل 67 (جديد): يرفع الطّعن بالتعقيب في الصور المنصوص عليها بهذا القانون بمقتضى مطلب يحرره محام لدى التعقيب لكتابة المحكمة في أجل ثلاثين يوما من تاريخ الإعلام بالحكم المطعون فيه.

ويجب أن يحتوي المطلب على أسماء الأطراف وألقابهم ومقراتهم وعرض موجز لوقائع القضيّة وللمطاعن الموجهة إلى الحكم المطعون فيه.

فقرة ثالثة (أضيفت بمقتضى ق أساسي عدد 2 لسنة 2011 في 3 جانفي 2011 يتعلق بتنقيح وإتمام القانون عدد 40 لسنة 72 المؤرّخ في 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإداريّة) وتعفى الإدارات العموميّة من مساعدة المحامي في جميع حالات التعقيب المتعلّقة بمادّة تجاوز السلطة.

الفصل 68 (جديد): يقدم المعقب خلال أجل لا يتجاوز الستين يوما من تاريخ تقديم مطلبه لكتابة المحكمة ما يلي وإلا سقط طعنه.

ـ محضر إعلامه بالحكم أو القرار المطعون فيه إن وقع ذلك الإعلام.

ـ نسخة من القرار أو الحكم المطعون فيه.

ـ مذكّرة محررة من طرف محام لدى التعقيب في بيان أسباب الطّعن مشفوعة بكل المؤيدات ومفصلة لكل مطعن على حدة.

ـ نسخة من محضر إبلاغ المعقب ضده بنظير من تلك المذكّرة ومؤيداتها.

الفصل 69 (جديد): يتم إبلاغ المذكرات وغيرها من الوثائق حسب الصيغ العاديّة المتبعة من طرف العدول المنفذين أوحسب الصيغ المنصوص عليها بقوانين خاصة بالنسبة للدولة أو المؤسّسات العموميّة ذات الصبغة الإداريّة أ والجماعات المحليّة.

الفصل 70 (جديد): لا يقبل الطّعن بالتعقيب إلا ممن كان طرفا في الحكم المطعون فيه أومن خلفه.

لا يوقف الطّعن بالتعقيب تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان هذا الحكم صادرا على الدّولة بدفع مبلغ من المال أو برفع عقل أجرتها الدّولة لاستخلاص أموالها أو إذا كان صادرا بإعدام بعض الوثائق.

الفصل 71 (جديد): للرئيس الأوّل بصورة إستثنائية وبطلب من الطاعن أن يأذن بتوقيف تنفيذ الحكم أو القرار المطعون فيه لأجل يحدده إذا كان التنفيذ من شأنه أن يؤدي إلى استحالة الرجوع بالوضعيّة إلى ما كانت عليه قبل إجرائه أوأن يقضي إلى نتائج يصعب تداركها.

ويكون الإذن بدون ضمان ما لم يتضمّن إلزاما لطالب توقيف التنفيذ تأمين المبلغ المالي المحكوم به ضمانا للتنفيذ.

الفصل 72 (جديد): تقتصر الجلسة العامّة، إذا ما رفع لديها حكم مطعون فيه على النّظر في المطاعن القانونيّة التي سبق التمسك بها لدى حاكم الأصل إلا إذا كان المطعن المثار لأول مرة أمام التعقيب متعلقا بالنظام العام أوكان متعلقا بعيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالإطّلاع على ذلك الحكم.

غير أنه يمكن للجلسة العامّة، وبإثارة من الطاعن أن تراقب الوجود المادّي للوقائع التي انبنى عليها الحكم المطعون فيه وتبحث إن كان حاكم الأصل قد أعطاها وصفا قانونيا صحيحا.

الفصل 73 (جديد): تنظر الجلسة العامّة في موضوع الطّعن وتقرر قبوله أورفضه وفي صورة القبول تقرر نقض الحكم كليا أوجزئيا وتحيل القضيّة إلى حاكم الأصل ليعاد فيها بهيئة حكمية جديدة.

ويمكن للجلسة العامّة أن تحيل القضيّة إلى هيئة قضائيّة أخرى مساوية في الدرجة مع الهيئة التي أصدرت الحكم الواقع نقضه.

ويتولى أحرص الأطراف إعادة نشر القضيّة لدى محكمة الإحالة التي تتولى النّظر فيها حسب الإجراءات المتبعة لديها.

الفصل 74 (جديد): يمكن للجلسة العامّة أن تقتصر على التّصريح بحذف الجزء الواقع نقضه من منطوق الحكم بدون إحالة إذا رأت أن مجرد الحذف يغني عن إعادة النّظر كما لها أن تقتصر على النقض بدون إحالة كلما انعدم موجب لإعادة النّظر.

(تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 2001 ـ 79 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الفصل 75 (جديد): إذا خالف حكم محكمة الإحالة ما قررته الجلسة العامّة أ والدّائرة التعقيبية وتم الطّعن في هذا الحكم لنفس السبب الذي وقع من أجله النقض أو لغير ذلك السبب، فإن الجلسة العامّة تتعهّد بالنّظر في هذا الطّعن. وإذا رأت نقض الحكم المطعون فيه من جديد فإنّها تبت في الأصل نهائيّا.

الفصل 76 (جديد): تعقد الجلسة العامّة جلساتها وتصدر قرارتها طبقا للفصول 49 و50 و51و52 و53 و54 و55 و56 و57 من هذا القانون على أن يرجع صوت رئيسها في صورة تساوي الأصوات في المفاوضة ولا يحضر جلسات المرافعة التي تعقدها عندما تنظر تعقيبيا سوى أطراف النّزاع أومن ينوبهم قانونا.

الفصل 76 (مكرّر): تنظر الدّوائر التعقيبية في مطالب التعقيب وفق القواعد المقرّرة بهذا القانون بالنسبة إلى الجلسة العامّة.

وتعقد الدّوائر التعقيبية جلساتها وتصدر قراراتها طبقا للفصول من 49 إلى 57 من هذا القانون ولا يحضر جلسات المرافعة التي تعقدها سوى أطراف النّزاع أومن ينوبهم قانونا.

الباب الخامس ـ مطالب إعادة النّظر

الفصل 77 (جديد): يمكن القيام بمطلب إعادة النّظر ضد الأحكام النهائية الصّادرة حضوريا على معنى هذا القانون عن إحدى هيئات المحكمة وذلك في الحالات التّالية.

1) إن كان الحكم موضوع الطّعن يعتمد على كتب مزور

2) إن وقع الحكم على طرف لم يتمكّن من الإستظهار في الدّعوى ببينه كانت ممنوعة عنه بفعل خصمه.

3) إن صدر الحكم دون إحترام مقتضيات هذا القانون المتعلّقة بتركيبة الهيئة التي أصدرته أو بإجراءات عقد جلساتها أو بالصيغ الوجوبية في أحكامها.

4) إن صدر الحكم مشوبا بغلط مادّي من شأنه أن يؤثر في وجه الفصل في القضيّة.

الفصل 78 (جديد): يقدم مطلب إعادة النّظر في أجل لا يتجاوز مدة شهرين من يوم الإعلام بالحكم في الحالات المشار إليها بالفقرتين 3 و4 من الفصل 77 من هذا القانون أومن تاريخ إكتشاف الكتب المزور أو البينة التي كانت ممنوعة بفعل الطرف المقابل في الحالات الأخرى وبمضي ذلك الأجل يسقط الحق في القيام به.

ويحرر المطلب وجوبا بواسطة محام لدى التعقيب

لا يوقف مطلب إعادة النّظر تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم يصدر الإذن بعكس ذلك من طرف رئيس الهيئة الحكمية التي أصدرته.

الباب السادس ـ الإعتراض وإعتراض الغير

الفصل 79 (جديد): كل طرف في قضية صدر في شأنه حكم نهائي عن إحدى الهيئات القضائيّة بالمحكمة الإداريّة بصورة غير حضورية دون سابق إعلامه بالدّعوى ولا تمكينه من تقديم أي تقرير في الدفاع بشأنها، يمكنه الإعتراض على ذلك الحكم في أجل الشهرين المواليين لتاريخ إعلامه به، وذلك بمقتضى مطلب يقدم لدى الهيئة التي أصدرت الحكم المعترض عليه وبنفس الطرق التي نص عليها القانون بالنسبة إلى الدّعوى الأصليّة.

ويمكن لكل شخص لم تقع مطالبته ولا تمثيله في القضيّة الإعتراض على الحكم الصادر فيها إذا حصل له منه ضرر ويجب عليه القيام بالاعتراض في أجل شهرين من تاريخ حصول العلم له بالحكم المعترض عليه.

وفيما عدا ذلك القيام بالإعتراض في أجل لا يتجاوز الثلاث سنوات من تاريخ التّصريح بالحكم وبمضيه يسقط الحق في الإعتراض.

ويقدم المطلب لدى الهيئة التي أصدرت الحكم المعترض عليه وبنفس الطريقة التي ينص عليها القانون بالنسبة إلى القضيّة الأصليّة.

ولا يكون الإعتراض وإعتراض الغير إيقافيا إلا إذا أذن الرّئيس الأوّل بخلاف ذلك.

الفصل 80 (جديد): في صورة رفض مطلب الإعتراض أوإعتراض الغير يمكن أن تسلّط على الطّالب خطيّة مقدارها من 20 إلى 100 دينار دون أن يكون ذلك مانعا من الحكم عليه بغرم الضرر الذي يمكن أن يطالب به بسبب إستعماله التعسّفي للإعتراض.

الباب السابع ـ في الأذون والمعاينات الإستعجاليّة

الفصل 81 (جديد): يمكن في جميع حالات التأكّد لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة أو الإستئنافيّة أن يأذن إستعجاليا باتخاذ الوسائل الوقتيّة المجدية بدون مساس بالأصل وبشرط ألاّ يفضي ذلك إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري.

الفصل 82 (جديد): في صورة التأكّد يمكن لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة أو الإستئنافيّة المتعهّدة بالنّظر في قضيّة منشورة لديها أن يأذن إستعجاليا بإلزام المدين المدّعى عليه بأن يدفع لدائنه مبلغا على الحساب إذا لم يتبيّن له وجود منازعة جديّة حول أصل الدين.

ويمكن في جميع حالات التأكّد لرئيس الدّائرة الإبتدائيّة والإستئنافيّة أن يأذن إستعجاليّا بمعاينة أي واقعة مهدّدة بالزّوال ومن شأنها أن تكون محلّ منازعة إداريّة.

الفصل: 83 (جديد): يتم التحقيق في الأذون الإستعجاليّة وفق أحكام الفصل 42 من هذا القانون.

الفصل 84 (جديد): يوجه الكاتب العام للمحكمة نسخة من الأذون الإستعجاليّة المذكورة إلى الأطراف فور صدورها.

الفصل 85 (جديد): يرفع إستئناف الأذون الإستعجاليّة الصّادرة عن رؤساء الدّوائر الإبتدائيّة بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف وفي أجل لا يتجاوز العشرة أيام من تاريخ الإعلام بها ولا تقبل الإستئناف الأذون الصّادرة عن رؤساء الدّوائر الإستئنافيّة.

الفصل 86 (جديد): لا يوقف الإستئناف تنفيذ الأذون الإستعجاليّة غير أنه يجوز لرئيس الدّائرة التي تنظر في إستئناف تلك الأذون أن يقرّر بطلب من أحد الأطراف توقيف تنفيذ الإذن المطعون فيه إذا تبيّن له أن فيه خرقا لمقتضيات الفصلين 81 و82 من هذا القانون.

ولا يمكن أن يصدر قرار توقيف التنفيذ إلاّ بعد سماع الأطراف بحجرة الشوري، والقرارات القاضية بتوقيف التنفيذ تحفظية وهي غير قابلة لأي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

يتم التحقيق في إستئناف الأذون الإستعجاليّة بصورة وحسب آجال مختصرة ويقع الحكم فيها طبقا للفصول من 49 إلى 53 من هذا القانون.

الفصل 87 (جديد): يرفع إستئناف الأحكام والأذون الإستعجاليّة الصّادرة عن المحاكم العدليّة في نطاق إختصاصها المنصوص عليه بالفصل 17 من هذا القانون في أجل لا يتجاوز الشهر من تاريخ الإعلام بها وذلك بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف.

ويتم التّحقيق والحكم فيها وفقا للإجراءات الواردة بالفصل 86 من هذا القانون.

(تنقيح بمقتضى القانون الأساسي عدد 83 ـ 67 في 21 جويلية 1983)

العنوان الخامس ـ في التقرير السنوي العام

الفصل 87 (مكرّر): يوجّه الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة في بداية كل سنة تقريرا سنويّا عامّا إلى رئيس الجمهورية.

يستعرض هذا التقرير نشاط الهيئات الإستشارية والقضائيّة خلال السنة السابقة ويذكر الإصلاحات ذات الصبغة القانونيّة والتراتيب والإداريّة التي ترى المحكمة الإداريّة لفت نظر الحكومة إليها، كما يذكر عند الإقتضاء الصعوبات التي قد يتعرّض لها تنفيذ قرارات المحكمة.

توجّه إقتراحات المحكمة الإداريّة المتعلّقة بالإصلاحات ذات الصبغة القانونيّة إلى مجلس النوّاب.

الفصل 88: ألغيت جميع الأحكام السابقة المخالفة لهذا القانون.

أحكام إنتقالية بمقتضى القانون الأساسي عدد 96 ـ 39 مؤرخ في 3 جوان 1996

أحكام انتقالية

الفصل 2: القضايا المنشورة لدى المحاكم العدليّة في تاريخ دخول هذا القانون حيّز التنفيذ، والّتي أصبحت من إختصاص المحكمة الإداريّة بموجبه تبقى في عهدة تلك المحاكم إلى أن تبت فيها.

وتتعهّد الدّوائر الإستئنافيّة المحدثة بموجب هذا القانون بالقضايا الإستئنافيّة المنشورة لدى المحكمة الإداريّة في تاريخ دخوله حيز التنفيذ كما تتعهّد بالبت نهائيّا في قضايا تجاوز السلطة التي تمت إحالتها على مندوب الدّولة قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

وتتعهّد الدّوائر الإبتدائيّة المحدثة بموجب هذا القانون بقضايا تجاوز السلطة التي لم تقع إحالتها على مندوب الدّولة في تاريخ دخوله حيز التنفيذ ويتخلّى المستشار المعتمد لفائدتها عن القضايا التي لم يبت فيها بعد.

الفصل 3: يدخل هذا القانون حيز التنفيذ بعد أربعة أشهر من تاريخ نشره بالرائد ا لرسمي للجمهورية التونسية، إلا أن المقرّرات الإداريّة الحاصل نشرها أو الإعلام بما قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ تبقى خاضعة، فيما يخص آجال القيام بالمطلب المسبق وآجال تقديم دعوى تجاوز السلطة للقانون الجاري به العمل في تاريخ حصول النشر أو الإعلام بتلك المقرّرات.

الفصل 4: بدخول هذا القانون حيّز التنفيذ يلغى العمل بالأمر المؤرّخ في 27 نوفمبر 1888 المتعلّق بالخصام الإداري.

(أحكام انتقالية بمقتضى القانون الأساسي عدد 2001 ـ 79 مؤرخ في 24 جويلية 2001)

الفصل الرابع: تبقى الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة بتركيبتها الحاليّة صاحبة نظر في القضايا المنشورة لديها بجلسة المرافعة إلى يوم دخول هذا القانون حيز التنفيذ.

وتتعهّد الدّائرة أوالدّوائر التعقيبيّة المحدثة تطبيقا لأحكام هذا القانون بالقضايا المنشورة لدى الجلسة العامّة بالمحكمة الإداريّة في تاريخ دخوله حيّز التنفيذ والمحالة إليها من الرّئيس الأوّل.

✓ Loi organique n° 96 39 ـ du 3 juin 1996, modifiant la loi n° 72 40 ـ du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif

Art. &. ـ Sont abrogés les articles 2 et 11, ainsi que les titres deux, trois et quatre de la loi n° 72 ـ 40 du 1er Juin 1972 relative au Tribunal Administratif et sont remplacés par les dispositions suivantes :

Art. 2. (nouveau) ـ Le tribunal administratif statue avec ses différents organes juridictionnels sur tous les litiges à caractère administratif à l’exception de ceux qui sont attribués à d’autres juridictions par une loi spéciale.

Art. 11. (nouveau) ـ Le tribunal administratif statue par voie de cassation sur :

ـ le recours intenté contre les jugements rendus en dernier ressort, relatifs au contentieux de l’assiette des impôts et taxes revenant à l’Etat et aux collectivités locales et contre les jugements rendus en dernier ressort concernant la restitution des dits impôts et taxes,

ـ le recours intenté contre les jugements rendus en dernier ressort concernant les oppositions contre les titres exécutoires relatifs au recouvrement des créances de l’Etat, des collectivités locales et des établissements publics habilités par la loi à recouvrer leurs dettes par le biais d’un titre ayant force exécutoire.

TITRE II ‑ la composition du tribunal administratif

Art. 14. (nouveau) ‑ Le tribunal administratif se compose des membres classés dans l'ordre suivant :

‑ le premier président

‑ les présidents des chambres d'appel et des chambres consultatives

‑ les commissaires d'Etat généraux

‑ les présidents des chambres de première instance et les présidents des sections consultatives

‑ les commissaires d'Etat

‑ les conseillers

‑ les conseillers en service extraordinaire

‑ les conseillers adjoints.

Le premier président affecte les membres du tribunal dans les différents organes juridictionnels et consulttifs.

‑ Il établit au début de chaque année judiciaire une liste nominative des membres chargés soit de l'instruction, soit du jugement soit des deux fonctions à la fois, dans les dits organes. Les conseillers adjoints stagiaires ne peuvent être chargés du jugement qu'en cas d'impossibilité de tenir l'audience de plaidoirie telle que prévue par l'article 16 de la présente loi.

‑ Le premier président désigne au début de chaque année judiciaire un vice premier président choisi parmi les présidents des chambres d'appel et des chambres consultatives pour le suppléer en cas d'empêchement.

Titre III ‑ l'organisation du tribunal administratif

Art. 15. (nouveau) ‑ Le tribunal administratif se réunit et délibère dans la limite de sa compétence juridictionnelle par le biais de :

‑ l'assemblée plénière juridictionnelle

‑ les chambres d'appel

‑ les chambres de première instance

Le tribunal administratif délibère dans le cadre de sa compétence consultative par le biais de :

‑ l'assemblée plénière consultative

‑ les chambres consultatives

Le nombre des chambres juridictionnelles et des chambres et sections consultatives du tribunal administratif est fixé par décret.

Des chambres de première instance relevant du tribunal administratif peuvent être créées, au niveau des régions. Le cadre territorial, de l'exercice de la compétence de chacune d'entre elles, est fixé par décret. Elles statuent dans la limite de leur compétence d'attribution prévue par l'article 17 de la présente loi, sur les actions intentées contre les autorités administratives régionales et locales et les établissements publics dont le siège principal se trouve dans le cadre territorial de la chambre, ainsi que dans les litiges pour lesquels elles peuvent être compétentes en raison du lieu de l'immeuble. En cas de création de chambres de première instance au niveau des régions, le président de la chambre exerce les attributions revenant au premier président du tribunal administratif en vertu de la présente loi. Les fonctions du secrétaire général du tribunal administratif seront assurées au niveau de ladite

chambre par un secrétaire général adjoint désigné par le premier président parmi les administrateurs du tribunal.

Chapitre premier - la compétence juridictionnelle du tribunal administratif

Section I - Les chambres de première instance

Art. 16. (nouveau) - Chaque chambre de première instance est composée d'un président et de deux membres, choisis parmi les conseillers adjoints, ou en cas de besoin, parmi les conseillers.

Le commissaire d'Etat procède, pendant l'audience de plaidoirie, à la lecture de ses conclusions, contenant son avis sur l'affaire du point de vue des faits et du droit.

Dans le cas où l'audience de plaidoirie d'une chambre ne peut se tenir, en raison de l'empêchement de l'un de ses membres, il est procédé à son remplacement par l'un des conseillers adjoints de la même chambre ou, si besoin, d'une autre chambre de première instance. En cas d'empêchement du président de la chambre, la présidence de l'audience est assurée par un président d'une autre chambre de première instance, et ce par décision du premier président ou, en cas d'empêchement de ce dernier, par décision du vice président.

En cas de besoin, le premier président peut autoriser l'une des chambres de première instance à tenir des audiences périodiques, dans les sièges des tribunaux judiciaires, pour statuer sur les litiges prévus dans le dernier paragraphe de l'article 15 de la présente loi.

Art. 17. (nouveau) - Les chambres de première instance sont compétentes pour statuer en premier ressort sur :

- Les recours pour excès de pouvoir tendant à l'annulation des actes pris en matière administrative.
- les litiges relatifs aux contrats administratifs
- les recours tendant à déclarer l'administration débitrice soit à raison de son action administrative illégale ou des travaux qu'elle a ordonnés, soit à raison des préjudices anormaux provoqués par l'une de ses activités dangereuses. Elles statuent également sur tous les litiges à caractère administratif à l'exception de ceux attribués à d'autres tribunaux par une loi spéciale.

Section II - les chambres d'appel

Art. 18. (nouveau) - Chaque chambre d'appel se compose d'un président et de deux membres choisis parmi les conseillers ou, en cas de besoin, parmi les conseillers adjoints.

Le commissaire d'Etat général procède, pendant l'audience de plaidoirie à la lecture de ses conclusions écrites contenant son avis sur l'affaire du point de vue des faits et du droit.

Si l'audience de plaidoirie ne peut se tenir, en raison de l'empêchement de l'un des membres de la chambre d'appel, il est procédé à son remplacement par l'un des conseillers de la même chambre ou, le cas échéant, d'une autre chambre d'appel.

En cas de besoin, il sera fait appel à l'un des conseillers adjoints.

En cas d'empêchement du président de la chambre, la présidence est assurée par le président d'une autre chambre d'appel ou, le cas échéant, par le conseiller le plus ancien de la dite chambre, affecté à cet effet par le premier président.

Dans tous les cas, le membre d'une chambre d'appel ne peut avoir statué sur l'affaire en premier ressort.

Art. 19. (nouveau) ‑ Les chambres d'appel sont compétentes pour statuer sur:

‑ l'appel interjeté contre les jugements, rendus par les chambres de première instance du Tribunal Administratif.

‑ l'appel interjeté contre les jugements, rendus en premier ressort, par les tribunaux judiciaires en matière administrative dans le cadre de la compétence attribuée à ces tribunaux par une loi spéciale, pourvu que la dite loi n'ait pas expressément prévu la compétence des juridictions judiciaires en appel.

‑ l'appel interjeté contre les ordonnances et jugements en référé, rendus en matière administrative, prévus par la présente loi.

Section III l'assemblée plénière juridictionnelle

Art. 20. (nouveau) ‑ L'assemblée plénière comprend :

‑ le premier président

‑ les présidents des chambres d'appel et des chambres consultatives sans que leur nombre soit inférieur à cinq. En fonction de l'affaire déférée devant l'assemblée, le président de la chambre qui a rendu l'arrêt objet de recours ne participe pas à l'audience.

‑ le premier président confie les dossiers des affaires portées devant l'assemblée plénière à un conseiller, pour accomplir les mesures nécessaires et rédiger un rapport et un projet d'arrêt.

‑ le commissaire d'Etat général procède, pendant l'audience de plaidoirie, à la lecture de ses conclusions écrites contenant son avis sur l'affaire du point de vue du droit.

‑ l'assemblée plénière se réunit sur convocation du premier président et sous sa présidence. En cas d'empêchement du premier président, il est supplée par le vice premier président. En cas d'empêchement, le vice premier président est supplée par le président de chambre le plus ancien.

Le quorum de l'assemblée plénière n'est atteint, qu'avec la présence des deux tiers de ses membres au moins, faute de quoi, le président de l'audience décide le report de la séance de plaidoirie.

‑ le délibéré de l'assemblée plénière se déroule avec la participation des mêmes membres qui ont pris part à l'audience de plaidoirie. Ses décisions sont prises à la majorité des voix des membres présents. En cas de partage, la voix du président est prépondérante.

Le conseiller rapporteur participe au délibéré avec avis consultatif.

Art. 21. (nouveau) ‑ L'assemblée plénière statue, en cassation, sur les pourvois formés contre les jugements en dernier ressort prévus par la présente loi.

Elle statue, en appel, sur les jugements rendus par les chambres de première instance en matière d'excès de pouvoir nécessitant une harmonisation de la jurisprudence rendue par les différentes chambres d'appel. Les dites affaires lui sont déférées, soit en vertu d'un jugement de désistement rendu par la chambre d'appel concernée, soit par décision motivée prise par le premier président avant l'inscription de l'affaire au rôle de l'audience de plaidoirie de la chambre d'appel compétente.

Section IV Les commissaires d’Etat généraux et les commissaires d’Etat

Art. 22. (nouveau) - Les commissaires d’Etat généraux et les commissaires d’Etat sont chargés de défendre l’intérêt général.

Le commissaire d’Etat général est chargé des affaires relevant de la compétence de l’assemblée plénière et des chambres d’appel.

Le commissaire d’Etat est chargé des affaires relevant de la compétence des chambres de première instance.

Le commissaire d’Etat général, ou le commissaire d’Etat rédige ses conclusions sur les affaires qui lui sont confiées, les dites conclusions comportent son avis du point de vue des faits et du droit.

Les commissaires d’Etat généraux et les commissaires d’Etat sont placés sous l’autorité directe du premier président.

Chapitre II - La compétence consultative du tribunal administratif

Section I - les sections et les chambres consultatives

Art. 23. (nouveau) - Le tribunal administratif se compose d’une ou plusieurs chambres consultatives, chacune comprenant :

- un président de chambre
- des présidents des sections consultatives
- deux ou plusieurs membres désignés parmi les conseillers, les conseillers en service extraordinaire et les conseillers adjoints.
- en cas d’urgence, tout comme pendant les vacances juridictionnelles, la chambre consultative se compose de son président ou de celui qui le remplace parmi les présidents des chambres d’appel ou consultatives et de deux membres désignés parmi les conseillers, les conseillers en service extraordinaire ou parmi les conseillers adjoints.

Art. 24. (nouveau) - Le premier président soumet le dossier objet de la consultation au président de la chambre consultative qui le transmet à une section consultative, composée d’un président et de membres choisis parmi les conseillers, les conseillers en service extraordinaire et les conseillers adjoints.

Art. 25. (nouveau) - Le président de la section désigne un rapporteur pour examiner le dossier de la consultation et en préparer un projet d’avis; le dit projet examiné par le président de la section sera transmis au président de la chambre. Dans le cas où la consultation ne nécessite pas la tenue d’une réunion de la chambre, son président peut après accord du président de la section, transmettre l’avis directement au premier président.

Art. 26. (nouveau) - La chambre délibère sur les projets d’avis et les adopte avant leur transmission au premier président.

Le quorum de la chambre consultative n’est atteint qu’avec la présence des deux tiers de ses membres au moins. En cas d’empêchement du président de la chambre, le premier président désigne pour le remplacer l’un des présidents des chambres d’appel ou consultatives. La chambre délibère à la majorité des membres présents. La voix du président étant prépondérante en cas de partage.

Les représentants de l’administration peuvent être entendus lors de l’examen des dossiers consultatifs. Le premier président peut soumettre, pour avis, le dossier objet de la consultation à l’un des commissaires d’Etat généraux. Le rapporteur participe aux séances de délibérations de la chambre avec avis consultatif.

Section II l'assemblée plénière consultative

Art. 27. (nouveau) - L'assemblée plénière consultative comprend :

- le premier président
- les présidents des chambres d'appel et des chambres consultatives
- les présidents des sections consultatives

L'assemblée plénière se réunit sur convocation du premier président et sous sa présidence.

Le quorum de l'assemblée plénière n'est atteint qu'avec la présence des deux tiers de ses membres au moins. L'assemblée plénière délibère à la majorité des membres présents. La voix du président étant prépondérante en cas de partage.

Art. 28. (nouveau) - L'assemblée plénière délibère sur les projets d'avis adoptés par la chambre consultative, à elle transmise par le premier président, chaque fois que les dits projets appellent l'examen de questions juridiques fondamentales.

Les avis adoptés par la chambre ou l'assemblée plénière consultatives sont transmis à l'autorité concernée par le premier président.

Chapitre III - Le secrétariat général

Art. 29. (nouveau) - Un secrétaire général, nommé par décret pris sur proposition du Premier ministre, est chargé du secrétariat général du tribunal administratif.

Le secrétaire général du tribunal administratif est chargé :

- d'assister le premier président dans l'administration intérieure du tribunal
- de tenir le greffe du tribunal, en assurant notamment la tenue des registres et l'enregistrement des affaires et des correspondances. Il veille à l'exécution des procédures et actes ordonnés par l'instruction.

TITRE IV - la procedure devant le tribunal administratif

Chapitre Premier - Dispositions générales

Art. 30. (nouveau) - Les parties indigentes bénéficient de l'assistance juridictionnelle lors de l'introduction de la requête, selon la procédure prévue dans les textes en vigueur.

Art. 31. (nouveau) - Dès son enregistrement auprès du greffe du tribunal, la requête est portée devant l'organe juridictionnel compétent qui doit statuer sur cette requête, sauf lorsque le requérant s'est désisté, ou lorsque l'affaire est close par un non lieu à statuer.

Art. 32. (nouveau) - Le requérant peut se désister, en totalité ou en partie, de l'action intentée en renonçant à ses demandes. Le désistement est toujours explicite.

Le requérant peut demander à ce que l'affaire soit rayée, et dans ce cas il peut réintroduire son action sous réserve de respecter les conditions de recevabilité du recours.

Art. 33. (nouveau) - Sont dispensés du ministère d'avocat devant tous les organes juridictionnels du tribunal administratif, les services administratifs représentés par le chef du contentieux de l'Etat ainsi que le ministère des finances en matière du contentieux fiscal. En matière de recours pour excès de pouvoir, l'Etat est représenté par les ministres concernés. Les collectivités publiques locales et les établissements publics sont représentés par leurs présidents. Toutes ces autorités peuvent déléguer des représentants conformément aux lois et règlements en vigueur.

Art. 34. (nouveau) - L'organe juridictionnel concerné indique dans son jugement, la ou les parties condamnées aux dépens prévus par la loi. L'Etat peut être condamné aux dépens.
L'organe juridictionnel peut partager les dépens entre les parties comme il peut les condamner partiellement selon les types de dépens.
Chapitre II - La procédure devant les chambres de première instance
Section I - l'introduction des requêtes
Art. 35. (nouveau) - La requête introductive d'instance et les mémoires en défense doivent être signés par un avocat à la cour de cassation ou à la cour d'appel. Le recours pour excès de pouvoir est dispensé du ministère d'avocat.
Les requêtes dispensées du ministère d'avocat sont signées par le requérant ou par un mandataire muni de pouvoir dûment légalisé.
Art. 36. (nouveau) - La requête introductive d'instance mentionne le nom, le prénom et le domicile de chacune des parties ainsi que l'exposé sommaire des faits, des moyens et des demandes. Elle est accompagnée des pièces justificatives. Il est joint à la requête pour excès de pouvoir une copie de la décision attaquée, et le cas échéant, la pièce justifiant de la date de l'envoi du recours administratif préalable à l'administration si celui - ci a eu lieu.
Section II les délais de recours pour excès de pouvoir
Art. 37. (nouveau) - Les recours pour excès de pouvoir sont introduits dans les deux mois qui suivent la date de la publication ou de la notification des décisions attaquées.
La personne concernée peut, avant l'expiration du dit délai, adresser un recours préalable à l'administration qui a pris la décision. Dans ce cas, les délais de recours sont interrompus.
Toutefois, le silence observé par l'autorité concernée, durant deux mois à partir de l'introduction du recours administratif préalable, est considéré comme une décision implicite de refus permettant au concerné de saisir le tribunal administratif, dans les deux mois qui suivent le jour de l'expiration du dit délai. Le cas échéant, et concernant les décisions tributaires de délibérations périodiques, le délai précité est prorogé au mois suivant la première session légale de l'assemblée délibérante concernée, tenue après le dépôt du recours administratif préalable.
Section III - l'inscription des requêtes
Art. 38. (nouveau) - La requête introductive d'instance, les conclusions, mémoires, preuves écrites et toutes autres pièces présentées par les parties sont déposés au greffe du tribunal administratif. Les dits documents peuvent toutefois, être adressés au greffe du tribunal administratif par lettre recommandée avec accusé de réception.
Les requêtes, mémoires et tous autres documents présentés par les parties, doivent être accompagnés par autant de copies que de parties concernées, une copie en sus. A défaut, le secrétaire général, à la demande du président de chambre, met en demeure la partie défaillante pour produire les dits documents dans un délai de dix jours, à partir de la date de la réception de la mise en demeure.
La radiation de l'affaire est prononcée lorsque la partie défaillante ne répond pas.
Les requêtes, et en général, tous les documents fournis par les parties, tels que mémoires et rapports, sont dès leur réception, par le greffe du tribunal, inscrits

dans un registre spécial. Il leurs est attribué un numéro, en fonction de leurs dates de réception.

Section IV - le sursis à exécution des décisions administratives

Art. 39. (nouveau) - Le recours pour excès de pouvoir n'a pas d'effet suspensif. Toutefois, le premier président peut ordonner le sursis à exécution jusqu'à l'expiration des délais de recours ou jusqu'à la date du prononcé du jugement, et ce, lorsque la demande du sursis repose sur des motifs apparemment sérieux et que l'exécution de la décision objet du recours est de nature à entraîner, pour le requérant des conséquences difficilement réversibles.

La demande de sursis à exécution est introduite par une requête indépendante de la requête principale et doit être signée, soit par le requérant ou un avocat à la cour de cassation ou à la cour d'appel, soit par un mandataire muni d'un pouvoir dûment légalisé.

L'instruction des dossiers de sursis à exécution se fait selon la procédure d'urgence et dans de brefs délais. L'absence de réponse, de la part des parties dans les délais qui leur sont prescrits, n'empêche pas l'examen de l'affaire.

Art. 40. (nouveau) - Le premier président statue par une décision motivée, et sans plaidoirie orale, sur les demandes qui lui sont soumises dans un délai ne dépassant pas un mois. En cas d'urgence, le premier président peut ordonner le report de l'exécution de la décision attaquée, jusqu'à ce qu'il statue sur la demande du sursis. Dans ce cas, il doit informer immédiatement les parties de sa décision. En cas d'extrême urgence, le premier président peut ordonner le sursis à l'exécution sur minute.

Art. 41. (nouveau) - Le greffe du tribunal envoie aux parties et dans les vingt quatre heures, une copie de la décision ordonnant, selon le cas, le report de l'exécution ou le sursis à exécution. Dès réception, l'administration est tenue de surseoir à l'exécution de la décision attaquée. Les décisions rendues, en matière de sursis à exécution ou de report d'exécution, sont conservatoires et ne sont susceptibles d'aucune voie de recours, y compris la cassation.

Section V - l'instruction

Art. 42. (nouveau) - Le secrétaire général défère au premier président la requête dès son inscription. Celui - ci la transmet au président de la chambre. Le président de la chambre désigne un conseiller rapporteur qui sera chargé, sous sa direction, d'instruire l'affaire et d'en préparer un rapport.

Art. 43. (nouveau) - Lorsqu'il apparaît, au vu de la requête introductive d'instance et des pièces qui sont jointes, que la solution juridique est d'ores et déjà claire et qu'il n'y a pas lieu à instruction, le conseiller rapporteur peut ne pas y procéder et transmet le dossier de l'affaire, accompagné de son rapport, au président de la chambre qui les renvoie au premier président. Celui - ci ordonne de les inscrire directement au rôle d'une audience de plaidoirie, sans les transmettre au préalable au commissaire d'Etat.

Art. 44. (nouveau) - Le conseiller rapporteur examine la requête, les moyens de défense, les mémoires et les observations portés devant le tribunal par les parties. Il propose au président de la chambre les mesures qui lui paraissent de nature à éclairer l'affaire telles que les enquêtes, expertises, visites et vérifications

administratives. Il appartient au président de la chambre d'ordonner de telles mesures.
Le secrétaire général, est chargé d'adresser les correspondances relatives aux mesures précédentes aux parties, et de veiller à l'exécution des mesures d'instruction.
La communication des requêtes, mémoires et autres mesures se fait par la voie administrative et sans frais.
Art. 45. (nouveau) ـ L'autorité administrative défenderesse et les autres parties au litige, doivent le cas échéant, présenter les mémoires en défense et les documents réclamés dans les délais prescrits.
Sur demande du président de la chambre, le secrétaire général adresse une mise en demeure à la partie qui n'a pas respecté le délai qui lui est imparti. La non observation du délai de mise en demeure ne met pas un obstacle à la poursuite de l'instruction.
Le fait pour l'administration de ne pas répondre à la requête, dans le recours pour excès de pouvoir, après l'expiration du délai de la mise en demeure, est considéré un acquiescement aux prétentions indiquées dans la requête, sauf éléments contraires découlant du dossier.
Section VI les procédures et les interruptions de l'instruction
Art. 46. (nouveau) ـ Le requérant peut, en cours d'instance et avant la remise de l'affaire au commissaire d'Etat, présenter une nouvelle demande sous la forme de requête additionnelle ayant un rapport étroit avec la requête principale. La décision faisant l'objet de la demande additionnelle présentée dans le cadre du recours pour excès de pouvoir doit être inconnue du requérant avant l'introduction du dit recours.
Le défendeur peut, en cours d'instance et avant la remise de l'affaire au commissaire d'Etat, déposer au greffe du tribunal une demande reconventionnelle sous forme de recours visant à obtenir une indemnité pour le préjudice causé par l'affaire ou d'autres demandes ayant un rapport avec le recours principal. La demande reconventionnelle n'est pas recevable dans le cadre du recours pour excès de pouvoir.
Les demandes additionnelles et reconventionnelles sont examinées avec le recours principal.
Art. 47. (nouveau) ـ Une tierce personne ayant un intérêt dans l'affaire, peut y intervenir par le biais d'une demande à joindre au dossier de la requête, dans laquelle il précise les motifs de son intervention et formule ses conclusions.
Le tribunal peut, soit de sa propre initiative soit à la demande de l'une des parties ordonner l'intervention d'un tiers lorsqu'une telle intervention lui parait utile pour trancher le litige.
Le secrétaire général est chargé, sur demande du président de la chambre, de transmettre les rapports et documents présentés par l'intervenant aux parties. Il leur fixe un délai pour y répondre.
Art. 48. (nouveau) ـ Suite au décès de l'une des parties, ou suite à la perte de sa capacité d'ester en justice, ou suite au décès du représentant légal ou la perte par celui ـ ci de cette qualité, l'instance est interrompue et le dossier de l'affaire est déposé au greffe du tribunal, à condition que l'instruction ne soit pas encore close.

Le tribunal reprend l'instruction de l'affaire sur demande de l'héritier du défunt, ou du représentant légal de celui qui a perdu la capacité ou du représentant de celui dont le mandat a pris fin, et ce dans un délai ne dépassant pas trois ans à partir de la date du dépôt du dossier au greffe.

L'autre partie peut demander la reprise de l'instruction dans les mêmes délais.

A l'expiration du dit délai, la péremption de l'affaire est prononcée. Ce jugement n'a pas d'effet sur le fond du droit.

Section VII - la clôture de l'instruction et la transmission de l'affaire au commissaire d'Etat

Art. 49. (nouveau) - Le conseiller rapporteur établit un rapport de fin d'instruction dans lequel il enregistre les conclusions tirées au terme de l'instruction ainsi que ses propositions. Il joint à ce rapport un projet de jugement.

Dans un délai maximum de huit jours, le président de la chambre transmet le dossier de l'affaire à compter de sa réception au premier président. Celui - ci en saisit dans le même délai le commissaire d'Etat aux fins de conclusions écrites. Ces dites conclusions sont versées au dossier.

S'il s'avère au premier président, au vu du rapport de fin d'instruction, que la solution juridique de l'affaire est claire, il peut ordonner son inscription au rôle d'une audience de plaidoirie, sans en saisir au préalable le commissaire d'Etat.

Le président de la chambre fixe la date de l'audience de plaidoirie qui doit se tenir dans les deux mois qui suivent le dépôt des conclusions du commissaire d'Etat auprès de lui.

Section VIII - les audiences de plaidoirie et de Jugement

Art. 50. (nouveau) - Le président de la chambre établit le rôle des affaires inscrites à l'audience de plaidoirie. Le greffe du tribunal transcrit ce rôle dans un registre spécial; il informe les parties de la date de l'audience et les convoque dans un délai minimum de vingt et un jours; la réception de la convocation devrait être dûment établie.

Art. 51. (nouveau) - Les audiences de plaidoirie sont publiques, toutefois le président de la formation de jugement peut en ordonner le huit - clos, soit de sa propre initiative, soit à la demande de l'une des parties au litige, et ce en vue de sauvegarder l'ordre public, de préserver le secret professionnel ou de respecter la moralité.

Les affaires inscrites au rôle sont appelées par le président de l'audience, ce dernier a la police de l'audience, il la dirige et prend toute mesure utile à cette fin.

Le conseiller rapporteur fait lecture d'un condensé de son rapport, le président permet aux parties présentes ou à leur délégataires de présenter leurs observations dans les limites de ce qu'ils ont soulevé et discutés dans leurs mémoires. Le commissaire d'Etat expose oralement ses conclusions écrites après quoi, le président renvoie l'affaire en délibéré et remet le prononcé du jugement à une audience ultérieure dont il fixe la date.

Les parties peuvent dans un délai fixé par le président être autorisées à répondre aux conclusions du commissaire d'Etat, si elles en formulent la demande pendant l'audience.

Art. 52. (nouveau) _ Seuls les membres de la formation de jugement, ayant assisté à l'audience de plaidoirie, participent au délibéré. Ils sont tenus par son caractère secret, et il ne peut en subsister aucune trace écrite.
Le conseiller rapporteur participe au délibéré avec voix consultative. Le Président de l'audience peut inviter le commissaire d'Etat à participer au délibéré avec voix consultative.
Si le délibéré n'a pu avoir lieu, en raison d'un empêchement survenu à l'un des membres de la formation de jugement, l'affaire est de nouveau renvoyée à l'audience de plaidoirie.
Le jugement est rendu à la majorité des voix, celle du membre le moins ancien étant la première à être exprimée; suite à quoi, le dispositif du jugement est consigné dans le procès verbal de l'audience signé par tous les membres de la formation du jugement. Le dispositif du jugement n'acquiert sa formulation définitive que lors de son prononcé, dans une audience publique, à laquelle assiste l'ensemble des membres ayant participé au délibéré. En cas d'empêchement de l'un des membres, le prononcé du jugement, a lieu avec les autres membres présents. L'audience est présidée par le président de chambre ou le membre le plus ancien.
Art. 53. (nouveau) _ Les chambres de première instance rendent leur jugement au nom du peuple.
Chaque jugement indique la chambre qui l'a rendu, les noms, qualités et domiciles des parties ainsi qu'un résumé de leurs mémoires, de la procédure, et les textes juridiques ayant servi de fondement au jugement. Il fait aussi mention de l'audition du conseiller rapporteur, des parties et du commissaire d'Etat. Il comporte le dispositif du jugement, les dates de l'audience de plaidoirie et du prononcé, les noms des membres qui les ont rendus et du greffier.
La minute du jugement doit être signée par le conseiller rapporteur et le président de la formation qui l'a rendu. Le dispositif du jugement est transcrit dans un registre spécial. Le procès _ verbal des séances de jugement fait mention de l'accomplissement des dispositions contenues dans cet article et des articles 49 à 52 de la présente loi.
Art. 54. (nouveau) _ La minute du jugement est conservée au greffe du tribunal. Les parties peuvent se faire restituer les documents qu'ils ont présentés contre récépissé ; une copie des dits documents étant conservée dans le dossier.
Art. 55. (nouveau) _ Le greffe du tribunal délivre au profit de toute partie bénéficiaire d'un jugement une seule grosse portant la formule suivante: "En conséquence, le Président de la République mande et ordonne au ministre ou aux ministres (avec la mention du ou des départements ministériels désignés) ainsi qu'à toutes les autorités administratives concernées d'exécuter ce jugement ou arrêt, et il mande et ordonne tous les huissiers notaires, sur ce requis, dans le cadre des voies d'exécution qui peuvent être suivies contre les personnes privées conformément au code des procédures civiles et commerciales, d'exécuter ce jugement ou arrêt"
Il n'est permis de délivrer qu'une seule grosse à chaque partie bénéficiaire du jugement. La partie qui, avant d'avoir pu exécuter le jugement ou arrêt rendu à son profit, a perdu la grosse qui lui a été délivrée, peut en obtenir une seconde

par ordonnance de référé rendue par le président de chambre; Les parties dûment Convoquées.
Les expéditions des jugements peuvent être délivrées à tous ceux qui les demandent. Les expéditions et les grosses sont signées par le secrétaire général qui y appose le sceau du tribunal.
Art. 56. (nouveau) - La chambre procède d'office ou à la demande des parties à la rectification de toute erreur matérielle d'orthographe, de calcul ou toute autre erreur similaire entachant son jugement. La rectification a lieu sans plaidoirie préalable.
Mention de la décision ordonnant la rectification figure sur la minute et les expéditions des jugements objet de la dite rectification.
Art. 57. (nouveau) - La chambre qui a rendu un jugement peut interpréter son dispositif si demande écrite en est faite. La dite demande est présentée, au greffe du tribunal qui l'a rendu, et est transmise au président de la chambre.
L'interprétation se fait en chambre de conseil sans plaidoirie. Elle se limite à l'explication du dispositif sans rien lui ajouter et sans rien lui retrancher.
Art. 58. (nouveau) - Le greffe du tribunal est chargé de notifier aux parties les jugements et arrêts par voie administrative avec accusé de réception.
Les parties peuvent procéder à la signification de leur jugement par huissier notaire.
Chapitre III - La procédure devant les chambres d'appel
Art. 59. (nouveau) - L'appel est interjeté, dans les cas prévus par l'article 19 de la présente loi, devant les chambres d'appel du tribunal administratif au moyen d'une demande déposée au greffe du tribunal par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation ou d'appel. Un récépissé lui en est délivré.
Sont dispensés du ministère d'avocat, les recours en excès de pouvoir, présentés en première instance, contre des décisions administratives relatives au statut général des personnels de l'Etat et des collectivités locales et des établissements publics à caractère administratif ainsi que contre les décisions rendues en matière de pension et de prévoyance sociale.
Sont également dispensées du ministère d'avocat, les administrations publiques, et ce en appel et en matière d'excès de pouvoir.
La requête doit mentionner les noms, prénoms et domiciles des parties ainsi que le texte du jugement attaqué en appel, son numéro et sa date.
Art. 60. (nouveau) - La requête d'appel doit être introduite dans un délai n'excédant pas un mois à partir de la date de la notification du jugement établie selon la forme prévue dans l'article 58 de la présente loi.
Dans le cas où la partie la plus diligente a pris l'initiative de signifier le jugement par huissier notaire, le délai commence à courir, à partir de la date de cette signification, contre son auteur et contre la partie à laquelle la signification a été faite.
Art. 61. (nouveau) - L'appelant doit, à peine de déchéance, déposer dans un délai de deux mois à compter de la date du dépôt de la requête, un mémoire ampliatif indiquant les moyens d'appel accompagné d'une expédition du jugement attaqué et d'une pièce justifiant la signification d'une copie du dit mémoire à l'intimé.

Art. 62. (nouveau) - L'instruction de la requête en appel s'effectue conformément aux règles établies par la présente loi pour l'instruction des recours déposés auprès des chambres de première instance.
Jusqu'à la clôture de l'instruction, l'intimé peut formuler un appel incident explicite par le biais d'un mémoire écrit dans lequel il mentionne les moyens de son appel. En tout état de cause, l'appel incident suit le sort de l'appel principal sauf le cas où l'appel principal fait l'objet d'un désistement.
Art. 63. (nouveau) - L'appel ne peut être interjeté que par les personnes mises en cause dans le jugement attaqué ou leurs ayant cause. De même, il ne peut être interjeté contre les personnes non parties dans le jugement attaqué.
Aucune intervention n'est recevable en appel sauf à se joindre à l'une des parties. L'intervention est recevable des personnes pouvant s'opposer au jugement attaqué.
Si l'objet dudit jugement est indivisible, toutes les parties succombantes ou bénéficiaires du jugement doivent être appelées en cause, même si l'appel n'a été interjeté que par quelques unes parmi elles.
Art. 64. (nouveau) - L'appel des jugements de première instance est suspensif sauf disposition contraire de la loi ou si l'exécution immédiate de ces jugements est ordonnée. Dans ce dernier cas le premier président peut à la demande de l'une des parties en ordonner le sursis par décision motivée.
Art. 65. (nouveau) - L'appel remet la cause en l'état où elle se trouvait avant le prononcé du jugement et ce dans les limites de l'appel.
La requête, qui a fait l'objet d'un jugement rendu en premier ressort, ne peut être ni élargie ni modifiée en appel, sauf le cas d'un élargissement constituant un accessoire de la demande principale et dont on peut se prévaloir après le prononcé du premier jugement.
Si le jugement attaqué s'est limité à rejeter la requête sans examiner le fond et que la chambre d'appel considère que cela n'est pas fondé, elle peut décider de l'infirmer et renvoyer l'affaire devant les juges du premier degré pour y statuer. Elle peut aussi procéder à l'évocation, et y statuer au fond, si l'affaire est en état d'être jugée.
Art. 66. (nouveau) - Les chambres d'appel siègent et rendent leurs arrêts conformément aux articles de 49 à 57 de la présente loi.
Les jugements rendus en matière d'excès de pouvoir ne sont pas susceptibles de recours en cassation.

Chapitre IV - le recours en cassation

Art. 67. (nouveau) - Le recours en cassation est porté, dans les cas prévus par la présente loi, devant l'assemblée plénière du Tribunal Administratif, par le biais d'une demande, rédigée par un avocat auprès de la cour de cassation, déposée au greffe du Tribunal dans un délai d'un mois à compter de la date de la signification du jugement attaqué.
La demande doit indiquer les prénoms, noms et domiciles des parties ainsi que l'exposé sommaire des faits de l'affaire et des moyens invoqués contre l'arrêt attaqué.
Art. 68. (nouveau) - L'auteur du pourvoi en cassation doit, à peine de déchéance, déposer au greffe du Tribunal, dans un délai ne dépassant pas soixante jours à partir de la date du dépôt de sa demande, ce qui suit:

- le procès verbal de la signification de l'arrêt ou du jugement attaqué si elle a eu lieu
- Une copie du jugement ou de l'arrêt attaqué
- un mémoire rédigé par un avocat auprès de la cour de cassation identifiant et précisant chacun des moyens du recours, accompagné de toutes les pièces justificatives.
- Une copie du procès verbal de la signification d'un exemplaire du mémoire à l'adversaire.

Art. 69. (nouveau) - La signification des mémoires ou autres pièces se fait selon les formes de droit commun suivies par les huissiers notaires ou selon les formes prévues par la loi spécialement pour l'Etat ou les établissements publics administratifs ou les collectivités locales.

Art. 70. (nouveau) - Nul ne peut se pourvoir en cassation s'il n'ait la qualité de partie ou d'ayant cause de partie dans le jugement objet du pourvoi.

Le recours en cassation ne suspend l'exécution de l'arrêt attaqué que ci celui - ci a condamné l'Etat au paiement d'une somme d'argent, ou a ordonné la mainlevée d'une saisie pratiquée par l'Etat aux fins de recouvrement des sommes qui lui sont dues, ou s'il a ordonné la destruction de pièces.

Art. 71. (nouveau) - A titre exceptionnel, le premier président peut, sur demande de l'auteur du pourvoi ordonner le sursis à l'exécution de l'arrêt ou du jugement attaqué pour un délai qu'il fixe lui même, lorsqu'il estime que cette exécution risque de créer une situation irréversible, ou si elle est de nature à entraîner des conséquences difficilement réparables.

L'ordonnance de sursis ne comporte pas l'obligation de consignation sauf exception, explicitement mentionnée, obligeant le demandeur du sursis a consigner le montant de la condamnation pécuniaire afin de garantir l'exécution du jugement.

Art. 72. (nouveau) - L'assemblée plénière, saisie d'un recours en cassation, ne connaît que des seuls moyens préalablement soulevés devant le juge du fond, sauf a invoquer devant elle, pour la première fois, un moyen intéressant l'ordre public ou concernant une irrégularité entachant le jugement objet du pourvoi et ne pouvant être sue qu'au vue du dit jugement.

Toutefois l'assemblée plénière peut, à la demande de l'auteur du pourvoi, contrôler l'existence matérielle des faits sur lesquels s'est fondé le jugement objet du pourvoi, et examiner si le juge du fond ait donné à ces faits une qualification juridique exacte.

Art. 73. (nouveau) - L'assemblée plénière admet ou rejette le recours en cassation. Si le recours est admis, elle casse la décision attaquée, en tout ou en partie, et renvoie le dossier devant la juridiction qui a rendu la décision attaquée qui le réexamine avec une formation différente.

L'assemblée plénière peut également renvoyer l'affaire devant une autre juridiction équivalente à celle qui a rendu le jugement cassé.

La partie la plus diligente inscrit l'affaire devant le tribunal de renvoi qui l'examine selon la procédure qui lui est applicable.

Art. 74. (nouveau) - L'assemblée plénière peut, sans renvoi, se contenter de prononcer la suppression de la partie cassée du dispositif du jugement lorsqu'une

telle suppression dispense d'un nouvel examen. Elle peut aussi se contenter de casser, sans renvoi, lorsque la cassation ne laisse rien à juger.
Art. 75. (nouveau) - Si le jugement rendu par le tribunal de renvoi ne se conforme pas à ce qu'a décidé l'assemblée plénière, et qu'il ait fait l'objet d'un pourvoi pour les mêmes motifs ayant entraîné la cassation ou pour tout autre motif, et que l'assemblée plénière décide à nouveau de casser le jugement, elle statue définitivement au fond.
Art. 76. (nouveau) - L'assemblée plénière tient ses audiences et rend ses arrêts conformément aux articles 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56 et 57 de la présente loi. Lors des délibérés, la voix du président est prépondérante en cas de partage. Seules les parties au litige ou leurs représentants assistent aux audiences de plaidoirie de l'assemblée plénière statuant en cassation.
Chapitre V - Les recours en révision
Art. 77. (nouveau) - Le recours en révision peut être formé, contre les jugements contradictoirement rendus en dernier ressort par les organes juridictionnels du Tribunal, dans les cas suivants :
1 - lorsque le jugement objet du recours a été rendu sur une pièce fausse
2 - lorsqu'une partie a été condamnée faute d'avoir pu fournir pendant l'instance une pièce qui était retenue par son adversaire.
3 - lorsque le jugement a été rendu sans qu'étaient observées les dispositions de la présente loi relatives à la composition de la juridiction, à la procédure suivie durant ses séances ou aux formalités substantielles de ses jugements.
4 - lorsque le jugement rendu a été entaché d'une erreur matérielle susceptible d'avoir exercé une influence sur la solution donnée à l'affaire.
Art. 78. (nouveau) - Dans les cas prévus aux paragraphes 3 et 4 de l'article 77 de la présente loi, le recours en révision doit, à peine de déchéance, être formé dans un délai de deux mois à compter du jour de la notification du jugement. Pour les autres cas, le délai de deux mois commence a courir a compter de la date de la découverte de la pièce fausse ou de la pièce retenue par l'adversaire.
Le recours doit être rédigé par un avocat auprès de la cour de cassation.
Le recours en révision n'a pas d'effet suspensif, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le président de la juridiction ayant rendu le jugement objet du recours.
Chapitre VI - L'opposition et la tierce opposition
Art. 79. (nouveau) - Chaque partie à un jugement rendu en dernier ressort par l'une des organes juridictionnels du tribunal administratif en méconnaissance de la procédure contradictoire, et ce parce que la requête ne lui a pas été signifiée et qu'il n'ait pu présenter aucun mémoire en défense, peut former une opposition contre ledit jugement dans un délai de deux mois, a partir de la date de sa notification. La requête est déposée devant l'organe juridictionnel qui a rendu le jugement objet de l'opposition et selon la même procédure prévue par la loi pour le recours principal.
Toute personne, qui n'a été ni mise en cause ni représentée dans une instance, peut former une opposition contre le jugement rendu si celui - ci lui porte préjudice, et ce dans un délai de deux mois à compter de la date de la notification du dit jugement.
En dehors du cas - sus indiqué, l'opposition doit être formée, à peine de déchéance, dans un délai ne dépassant pas trois ans à partir du prononcé du jugement.

Le recours est porté devant la juridiction qui a rendu le jugement attaqué, et suivant la procédure prévue par la loi pour l'affaire principale.
L'opposition et la tierce opposition n'ont pas d'effet suspensif, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le premier président.
Art. 80. (nouveau) ‗ Dans le cas où l'opposition ou la tierce opposition est rejetée, le demandeur peut être condamné à une amende de 20 à 100 dinars, sans préjudice des dommages et intérêts, auxquels il peut être condamné pour exercice abusif de l'opposition.
Chapitre VII ‗ Les ordonnances de référé et les constats d'urgence
Art. 81. (nouveau) ‗ Dans tous les cas d'urgence, les présidents de chambres de première instance ou d'appel peuvent respectivement ordonner, en référé, toutes mesures provisoires utiles sans préjuger du fond et à condition de ne pas entraver l'exécution d'une décision administrative.
Art. 82. (nouveau) ‗ En cas d'urgence, les présidents de chambres de première instance ou d'appel devant lesquelles une affaire est déjà enrôlée peuvent respectivement ordonner d'urgence de contraindre le débiteur défendeur de verser à son créancier une provision. Il est toutefois exigé qu'il n'y ait pas une contestation sérieuse sur le fond du droit.
Dans les cas d'urgence, les présidents de chambres de première instance ou d'appel compétentes, peuvent ordonner respectivement de procéder à un constat urgent de tout fait menacé de disparition et pouvant faire l'objet d'un litige administratif.
Art. 83. (nouveau) ‗ L'instruction des ordonnances de référé se fait conformément à l'article 42 de la présente loi.
Article 84 (nouveau) :
Aussitôt rendues, une expédition des ordonnances de référé est adressée aux parties par le secrétaire général du Tribunal.
Art. 85. (nouveau) ‗ L'appel interjeté contre les ordonnances de référé rendues par les présidents de chambres de première instance, est présenté par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation ou d'appel dans un délai ne dépassant pas dix jours à compter de la date de la notification. Les ordonnances rendues par les présidents des chambres d'appel ne sont pas susceptibles d'appel.
Art. 86. (nouveau) ‗ L'appel interjeté contre les ordonnances de référé n'a point d'effet suspensif. Toutefois le président de la chambre statuant en appel peut, sur demande de l'une des parties, en décider le sursis à l'exécution s'il constate une violation des dispositions des articles 81 et 82 de la présente loi.
Le sursis à exécution n'est rendu qu'une fois les parties entendues en chambre de conseil. Les décisions ordonnant le sursis à exécution ont un caractère conservatoire et ne sont susceptibles d'aucun recours y compris le recours en cassation.
L'instruction relative à l'appel des ordonnances de référé s'opère d'une manière accélérée et dans des délais brefs. Le jugement est rendu conformément aux articles 49 à 53 de la présente loi.
Art. 87. (nouveau) ‗ L'appel des jugements et ordonnances de référé, rendus par les tribunaux judiciaires dans le cadre de leur compétence définie par l'article 17 de la présente loi, doit être présenté par un avocat auprès de la cour de cassation ou d'appel et dans un délai ne dépassant pas un mois a compter de la date de la notification.

L'instruction et le jugement se font conformément à la procédure prévue par l'article 86 de cette loi.
Dispositions transitoires
Art. 2. ـ Les affaires en instance devant les tribunaux judiciaires, à la date d'entrée en vigueur de la présente loi et qui par application de cette dernière relèveront de la compétence du Tribunal Administratif, demeurent du ressort de ces tribunaux jusqu'à ce qu'il y soit statué.
Les chambres d'appel créées par la présente loi sont saisies des affaires d'appel inscrites au Tribunal Administratif à la date de son entrée en vigueur. Elles sont également saisies, pour y statuer en premier et dernier ressort, des affaires en matière d'excès de pouvoir qui, à cette date, ont été déjà transmises afin de conclusions au commissaire d'Etat.
Les chambres de première instance, créées par la présente loi, sont saisies des affaires n'ayant pas été transmises, pour conclusions, au commissaire d'Etat à la date de son entrée en vigueur. Le conseiller délégué se dessaisit au profit des dites chambres des affaires sur lesquelles il n'a pas encore statué.
Art. 3. ـ La présente loi entre en vigueur quatre mois après la date de sa publication au Journal Officiel de la République Tunisienne. Toutefois, les décisions administratives ayant été publiées ou notifiées avant son entrée en vigueur, restent soumises, en ce qui concerne les délais du recours préalable et les délais du recours pour excès de pouvoir, à la loi qui était en vigueur à la date de la publication ou de la notification des dites décisions.
Art. 4. ـ Avec l'entrée en vigueur de la présente loi, le décret beylical du 27 Novembre 1888 relatif au contentieux administratif est abrogé.

✓ Loi organique n°2001 79 ـ du 24 juillet 2001; modifiant et complétant certaines dispositions de la loi n°72 40 ـ du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif

Article premier. ـ Sont abrogés les articles 14, 15, 20, 21, 22, 27, 67 et 75 de la loi n° 40 ـ 72 du 1er juin 1972, et remplacés par les dispositions suivantes :
Art 14 (nouveau) : Le tribunal administratif se compose des membres ci ـ après indiqués dans l'ordre suivant :
ـ le premier président
ـ les présidents des chambres de cassation et des chambres consultatives
ـ les présidents des chambres d'appel
ـ les commissaires d'Etat généraux
ـ les présidents des chambres de première instance et les présidents des sections consultatives
ـ les commissaires d'Etat
ـ les conseillers
ـ les conseillers en service extraordinaire
ـ les conseillers adjoints.
Le premier président affecte les membres du tribunal aux différentes formations juridictionnelles et consultatives. Il établit au début de chaque année judiciaire la liste nominative des membres chargés des tâches d'instruction ou des

tâches de jugement ou les deux à la fois, aux formations sus ـ indiquées. Les conseillers adjoints stagiaires ne peuvent être chargés du jugement qu'en cas d'impossibilité de tenir l'audience de plaidoirie, telle que prévue à l'article 16 de la présente loi.

Le premier président désigne au début de chaque année judiciaire, un vice ـ premier président parmi les présidents des chambres de cassation pour le suppléer en cas d'empêchement.

Art 15 (nouveau) : Le tribunal administratif se réunit et délibère dans le cadre de sa compétence juridictionnelle au moyen de :

ـ l'assemblée plénière juridictionnelle

ـ les chambres de cassation

ـ les chambres d'appel

ـ les chambres de première instance

Il délibère dans le cadre de sa compétence consultative au moyen de

ـ l'assemblée plénière consultative

ـ les chambres consultatives

Le nombre des chambres juridictionnelles et des chambres et sections consultatives du tribunal administratif est fixé par décret.

Des chambres de première instance relevant du tribunal administratif peuvent être créées au niveau des régions. Le cadre territorial de l'exercice de la compétence de chacune d'elles est fixé par décret. Elles statuent dans les limites de leur compétence d'attribution prévue par l'article 17 de la présente loi, sur les actions intentées contre les autorités administratives régionales et locales et les établissements publics dont le siège principal se trouve dans le cadre territorial de la chambre, ainsi que sur les litiges pour lesquels compétence pourrait leur être attribuée par une loi spéciale. Le président de la chambre de première instance exerce dans ce cas les attributions conférées par la présente loi au premier président. Celui ـ ci désigne parmi les administrateurs du tribunal un secrétaire général adjoint pour exercer les attributions du secrétaire général du tribunal administratif au niveau de ladite chambre.

Art 20 (nouveau) : L'assemblée plénière juridictionnelle comprend:

ـ le premier président

ـ les présidents des chambres de cassation, des chambres consultatives et des chambres d'appel

ـ un conseiller de chaque chambre de cassation, désigné par le premier président en application de l'article 14 de la présente loi. Le premier président confie les dossiers des affaires portées devant l'assemblée plénière à un conseiller pour accomplir les mesures nécessaires et rédiger un rapport et un projet d'arrêt.

Le commissaire d'Etat général présente oralement à l'audience de plaidoirie ses conclusions écrites comportant son avis sur l'affaire du point de vue du droit.

L'assemblée plénière se réunit sur convocation du premier président et sous sa présidence. En cas d'empêchement du premier président, le vice ـ premier président le supplée et en cas d'empêchement du vice premier président, l'audience de l'assemblée plénière est assurée par le président de chambre de cassation le plus ancien.

Le quorum de l'assemblée plénière n'est atteint qu'avec la présence des deux tiers de ses membres au moins dont un président de chambre consultative et un conseiller. A défaut du quorum le président de séance décide le report de l'audience de plaidoirie.
L'assemblée plénière délibère avec les mêmes membres qui ont pris part à l'audience de plaidoirie. Ses décisions sont prises à la majorité des voix des membres présents. La voix du président est prépondérante en cas de partage.
Le rapporteur participe au délibéré avec avis consultatif.
Art 21 (nouveau) :
L'assemblée plénière statue sur les pourvois formés contre les jugements rendus en dernier ressort, prévus par la présente loi et qui nécessitent une harmonisation de la jurisprudence des chambres de cassation ou qui posent des questions juridiques de principe ainsi que dans les cas prévus à l'article 75 de la présente loi.
Elle statue en appel sur les jugements rendus par les chambres de première instance en matière d'excès de pouvoir, nécessitant une harmonisation de la jurisprudence rendue par les différentes chambres d'appel.
Les dites affaires lui sont déférées en vertu d'un jugement de désistement rendu par la chambre d'appel ou de cassation concernée, soit sur décision motivée prise par le premier président avant l'inscription de l'affaire au rôle de l'audience de plaidoirie de la chambre compétente.
Art 22 (nouveau) : Les commissaires d'Etat généraux et les commissaires d'Etat sont chargés de défendre l'intérêt général.
Le commissaire d'Etat général est chargé des affaires relevant de la compétence de l'assemblée plénière, des chambres de cassation et des chambres d'appel. Le commissaire d'Etat est chargé des affaires relevant de la compétence des chambres de première instance.
Le commissaire d'Etat général ou le commissaire d'Etat rédige ses conclusions sur les affaires qui lui sont confiées, comportant son avis du point de vue des faits et du droit.
Les commissaires d'Etat généraux et les commissaires d'Etat sont placés sous l'autorité directe du premier président.
Art 27 (nouveau) : L'Assemblée plénière consultative comprend:
- le premier président
- les présidents des chambres de cassation et des chambres consultatives
- les présidents des sections consultatives

L'assemblée plénière consultative se réunit sur convocation du premier président et sous sa présidence. En cas d'empêchement il y est suppléé par le vice premier président, et en cas d'empêchement de ce dernier, il y est suppléé par le président de la chambre de cassation le plus ancien.
Le quorum de l'assemblée plénière consultative n'est atteint qu'avec la présence des deux tiers de ses membres au moins parmi lesquels un président de chambre consultative et un président de section consultative. Elle délibère à la majorité des voix des membres présents, la voix du président étant prépondérante en cas de partage égal.
Art 67 (nouveau) : Le pourvoi en cassation est porté dans les cas prévus par la présente loi par une requête rédigée par un avocat à la cour de cassation, déposée

au greffe du Tribunal dans un délai de trente jours à compter de la date de la signification du jugement attaqué.
La requête doit comporter l'indication des prénoms et noms des parties, de leur domicile ainsi que l'exposé sommaire des faits de l'affaire et des moyens invoqués contre le jugement attaqué.
Art 75 (nouveau) : Lorsque le jugement rendu par la juridiction de renvoi ne se conforme pas à ce qu'a jugé l'assemblée plénière ou la chambre de cassation, et qu'il fait l'objet d'un pourvoi pour les mêmes motifs ayant entraîné la cassation ou pour tout autre motif, l'assemblée plénière statue sur ce pourvoi. Et s'il appert qu'il y a lieu de casser à nouveau le jugement attaqué, elle statue au fond définitivement.
Art. 2. – Il est ajouté à la loi n° 72 – 40 du 1er juin 1972 les articles 21 bis, 21 ter et 76 bis ainsi conçus :
Art. 21 bis : Chaque chambre de cassation est composée d'un président qui pourrait être le premier président du tribunal, et de deux membres désignés parmi les conseillers.
Le président de chambre désigne un conseiller qui sera chargé sous sa direction d'instruire l'affaire, et d'en préparer un rapport et un projet d'arrêt.
Art. 21 ter : Les Chambres de cassation statuent sur les pourvois formés contre les jugements rendus en dernier ressort prévus par la présente loi.
Le commissaire d'Etat général présente oralement à l'audience de plaidoirie ses conclusions écrites comportant son opinion en droit sur l'affaire.
Lorsque l'audience de plaidoirie ne peut avoir lieu par empêchement de l'un de ses membres, celui – ci est remplacé par l'un des conseillers de la même chambre ou à défaut, d'un conseiller d'une autre chambre de cassation.
En cas d'empêchement du président de chambre, la présidence est assurée par le président d'une autre chambre de cassation ou, à défaut, par le conseiller le plus ancien de la chambre concernée, désigné par le premier président.
Dans tous les cas, le magistrat siégeant à une chambre de cassation ne peut avoir eu à statuer sur l'affaire ni en première instance, ni en appel.
Art. 76 bis : Les chambres de cassation statuent sur les pourvois en cassation conformément aux règles fixées par la présente loi pour l'assemblée plénière.
Les chambres de cassation siègent et rendent leurs arrêts conformément aux articles 49 à 57 de la présente loi. Ne sont admis aux audiences de plaidoiries que les parties au litige ou leurs représentants légaux.
Art. 3. – Le titre de la section III du chapitre premier du titre troisième de la loi n° 72 – 40 du 1er juin 1972 est supprimé et remplacé ainsi qu'il suit:
SECTION III - L'assemblée pléniere juridictionnelle et les chambres de cassation
Art. 4. – L'assemblée plénière du tribunal administratif avec sa composition actuelle demeure compétente pour les affaires enrôlées pour des audiences de plaidoirie à la date d'entrée en vigueur de la présente loi.
La chambre ou les chambres de cassation instituées en application des dispositions de la présente loi seront saisies par le premier président des affaires portées devant l'assemblée plénière du tribunal administratif à la date d'entrée en vigueur de la présente loi.
Art. 5. – La présente loi entre en vigueur deux mois après la date de sa publication au journal officiel de la République Tunisienne.

✓ Loi organique numéro 11 datée du 4 février 2002

Article premier – Les dispositions de l'article 3 et du dernier alinéa de l'article 33 de la loi n° 72 ‗ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif, sont abrogées et remplacées par les dispositions suivantes : Article 3. (nouveau) ‗ Le tribunal administratif est compétent pour statuer sur les recours pour excès de pouvoir tendant à l'annulation des actes pris en matière administrative.

Article. 33 dernier alinéa (nouveau) :

En matière de recours pour excès de pouvoir, l'Etat est représenté par les ministres concernés et par le Premier ministre pour les recours contre les décrets. Les collectivités locales et les établissements publics sont représentés par leurs présidents. Toutes ces autorités peuvent déléguer des représentants conformément aux lois et règlements en vigueur.

Art. 2. ‗ Sont ajoutées aux articles 19, 21, 35 et 59 de la loi n° 72 ‗ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif, les dispositions suivantes :

Article. 19. dernier alinéa :

‗ En première instance le recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire. Ce recours est soumis aux mêmes délais, procédures et règles applicables devant les chambres de première instance, toutefois, le recours préalable est obligatoire. Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire qui modifient les textes législatifs antérieurs et qui sont pris sur avis conforme du tribunal administratif ne peuvent être fondés sur le vice d'incompétence tiré de la méconnaissance du domaine de la loi.

Article. 21. dernier alinéa :

Elle statue en appel sur les jugements de première instance rendus par les chambres d'appel en matière d'excès de pouvoir et concernant les décrets à caractère réglementaire. L'appel est soumis aux mêmes délais, procédures et règles applicables devant les chambres d'appel.

Article. 35. dernier alinéa :

Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire sont présentés par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation.

Article. 59. avant dernier alinéa :

L'appel prévu par le dernier alinéa de l'article 21 de la présente loi est interjeté devant l'assemblée plénière du tribunal administratif au moyen d'une demande déposée au greffe du tribunal par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation. Un récépissé lui en est délivré compte tenu de la dispense prévue à l'alinéa précédent.

✓ Loi organique n° 70 datée du 11 novembre 2003

Article premier. – Est ajouté à l'article 19 (nouveau) de la loi relative au tribunal administratif, le paragraphe suivant : " ‗ l'appel interjeté contre les décisions du conseil de la concurrence".

Art. 2. – Sont abrogées, les dispositions de l'article 13 bis de la loi n° 72 ‗ 40 du 1er juin 1972, relative au tribunal administratif.

✓ Loi organique n° 7 datée du 13 février 2008

Article unique ـ Est ajouté à la fin de l'article 19 de la loi n° 72 ـ 40 du 1er juin 1972, relative au tribunal administratif, un paragraphe dont la teneur suit : l'appel interjeté contre les décisions de la commission de services financiers mentionnée au code de prestation des services financiers aux non résidents.

✓ Loi organique n° 63 datée du 12 août 2009

Article premier. ـ Sont abrogées, les dispositions du dernier alinéa de l'article 2 de la loi organique n° 96 ـ 38 du 3 juin 1996 relative à la répartition des compétences entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif et à la création d'un conseil des conflits de compétence, et sont remplacées par les dispositions suivantes :

Article 2 (dernier alinéa nouveau). ـ Les tribunaux judiciaires sont compétents pour connaître de tous les litiges qui surviennent entre les caisses de sécurité sociale et les bénéficiaires des prestations sociales et pensions et les employeurs ou les administrations dont relèvent les agents, et ce, en ce qui concerne l'application des régimes légaux des pensions et de la sécurité sociale, à l'exception des actes susceptibles de recours pour excès de pouvoir et des actions en responsabilité administrative contre l'Etat, prévues par le premier paragraphe de l'article premier de la présente loi.

Art. 2. ـ Les affaires pendantes devant le tribunal administratif, à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, demeurent du ressort dudit tribunal et restent soumises aux procédures en vigueur à cette date jusqu'à ce qu'il y soit statué.

Les jugements rendus dans les affaires visées à l'alinéa premier de cet article ainsi que les jugements rendus avant l'entrée en vigueur de la présente loi restent soumis, en ce qui concerne les voies et les moyens de recours, à la loi en vigueur avant cette date

✓ Loi organique n° 2011 2 ـ du 3 janvier 2011, modifiant et complétant la loi n° 72 40 ـ du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif

Article premier ـ Sont abrogées les dispositions du premier tiret de l'article 19, ainsi que celles des articles 21 et 30 et celles du dernier paragraphe de l'article 35 de la loi n° 72 ـ 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif et sont remplacées par les dispositions suivantes:

Article 19 (Premier tiret nouveau) :

ـ L'appel interjeté contre les jugements, rendus par les chambres de première instance du tribunal administratif et contre les jugements rendus par les présidents des dites chambres, en vertu des dispositions du deuxième paragraphe de l'article 43 de la présente loi.

Article 21 (nouveau) ـ L'assemblée plénière statue en cassation sur les pourvois formés contre les jugements rendus en dernier ressort, prévus par la présente loi et qui nécessitent une harmonisation de la jurisprudence des chambres de cassation ou qui posent des questions juridiques de principe, ainsi que dans les cas prévus à l'article 75 de la présente loi.

Les dites affaires lui sont déférées soit en vertu d'un jugement de désistement rendu par la chambre de cassation concernée, soit sur décision motivée prise par

le premier président, avant l'envoi de l'affaire en audience de plaidoirie devant la chambre compétente.

Article 30 (nouveau) - L'aide juridictionnelle peut être accordée devant le tribunal administratif, conformément aux textes en vigueur.

La demande d'aide juridictionnelle interrompt les délais de recours, et de pourvois. Un nouveau délai commence à courir, pour une même période à partir de la date de notification de la décision d'octroi de l'aide juridictionnelle au demandeur. En cas de refus de l'aide juridictionnelle, le nouveau délai commence à courir, à partir de l'expiration du délai prévu pour introduire la demande en révision de la décision de refus, ou le cas échéant à partir de la notification de la décision statuant sur ladite demande. Les décisions du bureau de l'aide juridictionnelle, ne peuvent faire l'objet d'aucun recours, y compris par voie d'excès de pouvoir.

Article 35 (paragraphe dernier nouveau)

- Le recours pour excès de pouvoir, concernant les décrets à caractère réglementaire est introduit par l'intermédiaire d'un avocat à la cour de cassation. Le recours préalable y est obligatoire. Les recours pour excès de pouvoir concernant les décrets à caractère réglementaire qui modifient les textes législatifs et qui sont pris sur avis du conseil constitutionnel, conformément aux dispositions de l'article 35 de la constitution, ne peuvent être fondés sur le vice d'incompétence tiré de la méconnaissance du domaine de la loi.

Art. 2 - Est ajouté un paragraphe deux à l'article 43 et un paragraphe trois à l'article 67 de la loi n°72 - 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif comme suit :

Article 43 (paragraphe deux) - Le président de chambre de première instance du tribunal administratif peut juger directement, sans instruction et sans plaidoirie, dans les cas suivants:

- Désistement ou radiation d'affaire.
- Incompétence manifeste.
- Non - lieu à statuer.
- Irrecevabilité ou rejet sur la forme.

Article 67 (paragraphe trois) - Les administrations publiques, sont dispensées du ministère d'avocat, pour les recours en cassation, en matière d'excès de pouvoir.

Art. 3 - Sont abrogées les dispositions du quatrième tiret de l'article 19, celles du quatrième paragraphe de l'article 59, ainsi que celles du dernier paragraphe de l'article 66 de la loi n°72 - 40 du 1er juin 1972 relative au tribunal administratif.

قانون عدد 3 لسنة 2011 مؤرخ في 3 جانفي 2011
يتعلق بالإعانة القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة

الباب الأوّل ـ أحكام عامّة

الفصل 1 ـ يمكن منح الإعانة القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة، كليا أوجزئيا، قبل أو أثناء نشر القضيّة أو بمناسبة تنفيذ الأحكام الصّادرة عنها أو الطّعن فيها.

الفصل 2 ـ ينتفع بالإعانة القضائيّة كل شخص طبيعي تونسي الجنسية أو أجنبي مقيم عادة بالتراب التونسي بشرط إحترام مبدأ المعاملة بالمثل كما تمنح الإعانة القضائيّة للشخص المعنوي الذي لا يهدف نشاطه إلى تحقيق الربح على أن يكون مقره الأصلي بالبلاد التونسية.

يجب على الطّالب أن يثبت أنه عديم الدخل أوأن دخله السنوي لا يسمح له بالتوصل بحقوقه دون التأثير بصفة جوهرية على حاجياته الأساسية وأن الحق المدعى به قائم على أسباب جدية.

الباب الثاني ـ في مكتب الإعانة القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة

القسم الأوّل تركيبة وسير المكتب

الفصل 3 ـ ينظر في مطالب الإعانة القضائيّة مكتب مختص يسمى مكتب الإعانة القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة ويتركب من: مستشار بالمحكمة الإداريّة أو نائب له من نفس الرتبة، بصفة رئيس. مستشار مساعد بالمحكمة الإداريّة أو نائب له من نفس الرتبة، بصفة عضو. ممثل عن الوزارة المكلّفة بالمالية أو نائب له، بصفة عضو.

ممثل عن الوزارة المكلّفة بالشؤون الإجتماعيّة أو نائب له، بصفة عضو.

محام لدى التعقيب يمثل الهيئة الوطنية للمحامين أو نائب له مرسم بنفس القسم، بصفة عضو.

وإذا تعذر حضور أحد الأعضاء الأصليين يعوضه نائبه. يتولى كاتب من ضمن إطار المحكمة مهمة كتابة المكتب، ولا يشارك في المد أوّلات.

الفصل 4 يعين رئيس المكتب وأعضاؤه بقرار من الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد وفي صورة فقدان رئيس المكتب أوأحد أعضائه للصفة التي عين من أجلها يتم تعويضه بنفس الطريقة المتبعة عند التعيين.

الفصل 5 يجتمع مكتب الإعانة القضائيّة بدعوة من رئيسه كل شهر إلا إذا اقتضى عدد المطالب خلاف ذلك. ولا ينعقد المكتب إلا بحضور رئيسه أو نائبه ونصف أعضائه على الأقل. وإذا لم يكتمل النصاب يوجه في ظرف أسبوع من تاريخ الجلسة الأولى استدعاء جديد لأعضاء المكتب. وينعقد الاجتماع في هذه الحالة بصفة قانونيّة مهما كان عدد الأعضاء الحاضرين.

الفصل 6 تتخذ قرارات المكتب بأغلبية الأصوات. وفي صورة التساوي يكون صوت الرّئيس مرجحا.

القسم الثاني ـ إجراءات تقديم المطالب والنّظر فيها

الفصل 7 يقدم مطلب الإعانة القضائيّة من قبل المعني بالأمر أومن ينوبه، وذلك مباشرة لدى كتابة المحكمة الإداريّة أوعن طريق البريد مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ.

ويحتوي المطلب على اسم الطّالب ولقبه ومقره ومهنته وحالته المدنية وعرض موجز لموضوع الدّعوى وأسانيدها واسم وعنوان المحامي الذي يختاره للدفاع عنه وعند الاقتضاء عدد القضيّة المنشورة أو نسخة من الحكم الذي يروم تنفيذه أو الطّعن فيه. ويجب على الطّالب أن يرفق مطلبه بالوثائق التّالية:

ـ نسخة من بطاقة تعريفه الوطنية أ وجواز سفره أو بطاقة الإقامة بالنسبة إلى الأجانب.

ـ ما يثبت أنه عديم الدخل أوأن دخله السنوي الثابت لا يسمح له بالتوصل بحقوقه دون التأثير بصفة جوهرية على حاجياته الأساسية.

ـ ما له من مؤيدات تدعم حقوقه في أصل الدّعوى.

ـ نسخة من النظام الأساسي بالنسبة إلى الشخص المعنوي.

ـ ما يثبت موافقة المحامي الذي اختاره للدفاع عنه، عندما يتعلق طلب الإعانة القضائيّة بإنابة محام.

ويسجل المطلب بكتابة المحكمة في دفتر خاص ويسند له عدد رتبي حسب تاريخ وروده.

الفصل 8 يمكن للمكتب القيام بجميع التحريات اللازمة للكشف عن الدخل الحقيقي لطالب الإعانة القضائيّة. وعلى مصالح الدّولة وكل المؤسّسات الخاصّة والأشخاص الطبيعيين المعنيين بالأمر أن يضعوا على ذمة مكتب الإعانة القضائيّة جميع البيانات والمعلومات التي يطلبها منهم لمساعدته على الكشف عن دخل طالب الإعانة القضائيّة. ولا تنطبق أحكام هذه الفقرة على المصالح الجبائية والإحصائية.

الفصل 9 يمكن لرئيس المكتب أن يأذن بصفة وقتية وفي حالات التأكد بمنح الإعانة القضائيّة فور تعهّده بالمطلب وللمكتب أن يقرر لاحقا إما المصادقة على قرارات رئيسه أو الرجوع فيها.

الفصل 10 لا يمكن قبول مطلب جديد في إعانة قضائيّة سبق رفضها إلا إذا كان الطلب مؤسسا على عنصر جديد يكتسي طابع الجدية.

القسم الثالث في قرارات المكتب

الفصل 11 يقرر المكتب منح الإعانة القضائيّة أورفضها في ضوء تقرير من رئيسه وبعد سماع الطّالب إن رأى ذلك مفيد ا كما يمكن له تأجيل البت في المطلب لزيادة البحث.

الفصل 12 يجب أن يتضمّن قرار الموافقة على منح الإعانة القضائيّة تحديدا لمجالها وطبيعة المصاريف التي تغطيها ومساعد أو مساعدي القضاء الّذين يقتضي النّزاع تكليفهم.

وإذا قرر المكتب منح إعانة قضائيّة جزئية فإنه يحدد نسبتها وعند الاقتضاء مساعد القضاء الذي يقتضي النّزاع تكليفه.

الفصل 13 يعين المكتب في قراره موضوع النّزاع وأسماء الخصوم ويبت في المطلب بالقبول أو الرفض. ويجب أن يكون قرار رفض منح الإعانة القضائيّة معللا ومتضمنا إعلام الطّالب بحقه في طلب مراجعته وبالأجل المحدد لذلك.

يقدم مطلب المراجعة خلال أجل عشرة (10) أيام من تاريخ الإعلام بقرار الرفض وذلك إما مباشرة لدى كتابة المحكمة الإداريّة أو برسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ.

يبت مكتب الإعانة القضائيّة في مطلب المراجعة في أجل لا يتجاوز الشهر من تاريخ تقديمه.

الفصل 14 تتولى كتابة المحكمة الإداريّة إعلام الطّالب أو نائبه المختار مباشرة أو بواسطة رسالة مضمونة الوصول مع الإعلام بالبلوغ بكل القرارات الصّادرة عن مكتب الإعانة القضائيّة، وتبلغ نسخة منها إلى مساعدي القضاء المعينين من قبل المكتب وعند الاقتضاء إلى رئيس الدّائرة المتعهّدة بالنّزاع. كما تبلغ نسخة من القرارات القاضية بمنح الإعانة القضائيّة إلى الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة وإلى الخزينة العامّة بالبلاد التونسية.

يحيل الكاتب العام للمحكمة الإداريّة إلى وزارة المالية نسخة مجردة من الحكم الذي يكون أحد أطرافه متمتعا بالإعانة القضائيّة أو شهادة في منطوقه وذلك في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره.

الفصل 15 ينظر المكتب في الصعوبات التي قد تنشأ عن تنفيذ قرار منح الإعانة القضائيّة بطلب من كل ذي مصلحة أو بسعي من رئيسه.

الفصل 16 يسقط العمل بقرار منح الإعانة القضائيّة إذا لم يقع استعمالها خلال سنة من تاريخ إعلام المنتفع بقرار المكتب أو إذا لم يقع القيام بالقضيّة خلال ذلك الأجل.

الباب الثالث ـ في الإلتزامات المحمولة على مساعدي القضاء المعينين

الفصل 17 للمنتفع بالإعانة القضائيّة اختيار محام ينوبه في القضيّة المنشورة أ والّتي يروم رفعها لدى المحكمة الإداريّة. ويجب عليه موافاة مكتب الإعانة القضائيّة، في أجل شهر من تاريخ إعلامه بقرار قبول مطلبه، بما يفيد موافقة المحامي الذي اختاره على نيابته في القضيّة. وفي صورة عدم إحترام ذلك الأجل يتولى المكتب تعيين محام للدفاع عنه.

الفصل 18 لا يمكن لمن عين من المحامين وعدول التنفيذ وغيرهم من مساعدي القضاء رفض مباشرة ما كلف به إلا لسبب وجيه قانونا. وفي هذه الحالة يمكن لمساعد القضاء المعين أن يطلب من رئيس مكتب الإعانة القضائيّة تعويضه.

الفصل 19 يمنع على مساعد القضاء المعين، أن يتسلم من المنتفع بإعانة قضائيّة كلية أي مبلغ أوغيره بعنوان خلاص أجور ومصاريف تغطيها الإعانة القضائيّة، كما يمنع عليه أن يتسلم من المنتفع بإعانة جزئية مبالغ تتجاوز نسبة مساهمته في تغطية الأجور والمصاريف التي حددها قرار منح الإعانة.

الباب الرابع ـ في المصاريف التي تغطيها الإعانة القضائيّة

الفصل 20 تشمل الإعانة القضائيّة، الكلية أو الجزئية، المصاريف التي تحمل عادة على الأطراف والّتي تتعلّق بمختلف الدعاوى والإجراءات والأعمال والرسوم المرتبطة بها وخاصة منها :

ـ معاليم التسجيل والطابع الجبائي الموظفة على ما يقدمه المنتفع بالإعانة القضائيّة من الحجج لإثبات حقوقه.

ـ غرامات التأخير والخطايا المترتبة عن عدم أداء معاليم التسجيل والطابع الجبائي في آجالها القانونيّة.

ـ مصاريف الاختبارات أو مختلف المأموريات المأذون بها من المحكمة.

ـ مصاريف المعاينات والاستجوابات،

ـ مصاريف الحجج العادلة المأذون بإستخراجها.

ـ أتعاب المحامي المعين.

ـ مصاريف الاستدعاءات والإعلامات.

ـ مصاريف الترجمة عند الاقتضاء.

ـ مصاريف التنفيذ.

الفصل 21 يمكن للمحامي المعين بمقتضى قرار منح الإعانة القضائيّة أن يطلب تحديد أتعابه إذا صدر الحكم بتحميلها على المنتفع بتلك الإعانة.

وتضبط قائمة الوثائق المرافقة للمطلب المذكور بمقتضى أمر.

الفصل 22 يمكن للخبير المعين بمقتضى قرار منح الإعانة القضائيّة أن يطلب تحديد أجرته وذلك بعد إيداع تقرير الاختبار لدى الدّائرة التي طلبته.

وتضبط قائمة الوثائق المرافقة للمطلب المذكور بمقتضى أمر.

الفصل 23 يتولى الرّئيس الأوّل للمحكمة الإدارية أومن ينوبه، في أجل خمسة عشر (15) يوما من تاريخ تقديم المطلب وبعد أخذ رأي رئيس مكتب الإعانة القضائيّة، تحديد أتعاب المحامين وأجرة الخبراء المعينين بمقتضى قرار منح الإعانة القضائيّة عندما تكون المصاريف محمولة على المنتفع بتلك الإعانة.

الفصل 24 يكون قرار تحديد أتعاب المحاماة أو أجرة الخبير قابلا للمراجعة في أجل ثمانية (8) أيام من تاريخ تسلمه. ويتم طلب المراجعة بتقديم عريضة معلّلة إلى الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة أومن ينوبه الذي يبت في هذا المطلب في أجل ثمانية (8) أيام.

الفصل 25 بمجرد انتهاء أجل طلب المر اجعة أو البت فيها، ومع اعتبار نسبة مساهمة الدّولة في الإعانة القضائيّة، يأذن الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة أومن ينوبه لقابض المالية المعني بصرف المبلغ المستحق وذلك بعنوان تسبقة الخزينة، ويعلم المحامي أو الخبير المعني.

الباب الخامس ـ في آثار منح الإعانة القضائيّة

الفصل 26 ينسحب قرار منح الإعانة القضائيّة على القضايا على القضايا المراد نشرها والقضايا الجارية وعلى ممارسة حق الطّعن بالإستئناف أو الجواب عنه.

ولا تشمل الإعانة القضائيّة مصاريف ممارسة بقية طرق الطّعن أو تنفيذ الأحكام إلا بموجب قرار جديد من مكتب الإعانة القضائيّة بناء على مطلب يقدم في الغرض.

الفصل 27 يمكن للمنتفع بالإعانة القضائيّة مواصلة الإستعانة بنفس المحامي في صورة الطّعن بالإستئناف شريطة إعلام المكتب بذلك.

الفصل 28 تمنح الإعانة القضائيّة لتغطية مصاريف قضية واحدة، غير أنه يمكن للمكتب أن يقرر أن الإعانة الممنوحة تغطي المصاريف المترتبة عن أكثر من قضية، شريطة أن تكون مترابطة من حيث الموضوع.

الفصل 29 يعفى المنتفع بالإعانة القضائيّة من تسديد تسبقة مصاريف الاختبار.

الفصل 30 إذا صدر الحكم في القضيّة المعنية لفائدة المنتفع بالإعانة القضائيّة، فإن المصاريف المحمولة على الطرف المسلط عليه الحكم والّتي تغطيها الإعانة القضائيّة تدفع إلى الخزينة العامّة بالبلاد التونسية ولا حق للمنتفع فيها. وفي هذه الصورة يسلم رقم تنفيذي في المصاريف إلى قابض المالية المختص ليتولى القيام بإجراءات التنفيذ فيما يخص المصاريف الرّاجعة إلى الخزينة العامّة.

الفصل 31 في صورة الحكم بتحميل المصاريف التي تشملها الإعانة القضائيّة على المنتفع فإن هذه المصاريف تتحملها خزينة الدّولة إلا إذا وجد نص خاص يعفي الدّولة من أدائها.

الباب السادس ـ في الرجوع في قرارات منح الإعانة القضائيّة وتعديلها

الفصل 32 يمكن لمكتب الإعانة القضائيّة الرجوع في قرار منح الإعانة القضائيّة بعد سماع المنتفع بها وذلك في إحدى الحالتين التّاليتين :

إذا تحققت للمنتفع بها مداخيل ثابتة تجعله غير مستحق لها.

إذا تبين تعمده إخفاء مداخيله الحقيقية، وفي هذه الحالة يحيل رئيس المكتب أوراق الملف إلى النيابة العموميّة.

الفصل 33 يمكن للمكتب أن يقرر تعديل قرار منح الإعانة القضائيّة الكلية بتحويلها إلى إعانة جزئية إذا ما ثبت لديه أنه تحققت للمنتفع بها مداخيل تجعله غير مستحق لها كاملة، وعلى المكتب في هذه الحالة تحديد نسبة مساهمة خزينة الدّولة في تغطية المصاريف المستوجبة. وتخضع قرارات المكتب القاضية بالرجوع في منح الإعانة القضائيّة أو تعديلها إلى نفس الصيغ والإجراءات المنصوص عليها بالفصلين 13 و14 من هذا القانون.

الفصل 34 تسترجع الخزينة العامّة بالبلاد التونسية بالطرق القانونيّة المبالغ التي وقع تسديدها في حق المنتفع ب الإعانة القضائيّة وذلك كلما اتخذ المكتب قرارا بالرجوع فيها أو تعديلها

بتحويلها إلى إعانة جزئية. وإذا كان قرار الرجوع أو التعديل مؤسسا على تحسن لاحق في مداخيل المنتفع بالإعانة القضائيّة فإن الخزينة العامّة لا تسترجع من المصاريف المبذولة إلا ما كان لاحقا لتاريخ ذلك التحسن.

الفصل 35 لا يؤثر قرار الرجوع في منح الإعانة القضائيّة أو تعديلها في سير القضيّة المعنية بها وفي الإلتزامات المهنية لمساعدي القضاء المعينين.

الفصل 36 يجب على من كان منتفعا بإعانة قضائيّة وقع الرجوع فيها أن يسدد أجرة الخبير أو المحامي طبق نظام التأجير العادي، وفي صورة تعديل قرار الإعانة القضائيّة بتحويلها إلى إعانة جزئية فإن الخلاص يقع على أساس نظام التأجير الخاص المنصوص عليه بالفصل 23 من هذا القانون

الباب السابع ـ أحكام زجرية

الفصل 37 إذا تعمد طالب الإعانة القضائيّة عدم الكشف عن مداخيله الحقيقية فإنه يعاقب بالسجن من ستة عشر (16) يوما إلى ستة (6) أشهر وبخطية من مائة دينار (100) إلى خمسمائة دينار (500) أو بإحدى العقوبتين. وتسلط نفس العقوبة على كل شخص ساهم قصدا في التستر عن مداخيل طالب الإعانة القضائيّة بغرض تمكينه من الحصول عليها دون وجه حق، وذلك بصرف النّظر عن المسؤوليّة المدنية التي يتحملها تجاه الدّولة.

الفصل 38 تلغى جميع الأحكام السابقة والمخالفة لهذا القانون.

✓ Loi n° 2011 3 ـ du 3 janvier 2011, relative à l'aide juridictionnelle devant le tribunal administratif

Chapitre premier ـ Dispositions générales

Article premier ـ L'aide juridictionnelle devant le tribunal administratif, qu'elle soit totale ou partielle, peut être accordée avant ou pendant l'instance, à l'occasion de l'exécution des jugements ou lors d'un recours.

Art. 2 ـ Bénéficie de l'aide juridictionnelle, toute personne physique de nationalité tunisienne, ou de nationalité étrangère résidant habituellement en Tunisie, sous réserve du respect du principe de réciprocité. L'aide juridictionnelle peut également être octroyée à toute personne morale exerçant une activité à but non lucratif, à condition que son siège principal soit situé en Tunisie.

Le demandeur doit apporter la preuve, qu'il ne dispose d'aucune ressource ou que son revenu annuel ne lui permette pas de recouvrer ses droits sans altérer de manière substantielle ses besoins vitaux, et que le droit dont il se prévaut repose sur des motifs sérieux.

Chapitre deuxième ـ Le bureau d'aide juridictionnelle auprès du tribunal administratif

Section 1 ـ Composition et fonctionnement du bureau

Art. 3 ـ Un bureau spécialisé dénommé “bureau de l’aide juridictionnelle auprès du tribunal administratif” statue sur les demandes d’aide juridictionnelle. Il est composé de :

ـ un conseiller au tribunal administratif ou son suppléant du même grade, en qualité de président.

ـ un conseiller adjoint au tribunal administratif ou son suppléant du même grade, en qualité de membre.

ـ un représentant du ministère chargé des finances ou son suppléant, en qualité de membre.

ـ un représentant du ministère chargé des affaires sociales ou son suppléant, en qualité de membre.

ـ un avocat à la cour de cassation, représentant l’ordre national des avocats, ou son suppléant inscrit à la même section, en qualité de membre.

En cas d’empêchement de l’un des membres titulaires, il sera remplacé par son suppléant.

Un greffier choisi parmi les personnels du tribunal administratif assure le greffe du bureau sans participer aux délibérations.

Art. 4 ـ Le président du bureau et ses membres sont désignés par le premier président du tribunal administratif pour une période de trois ans renouvelable. Si le président du bureau ou l’un de ses membres venait à perdre la qualité en vertu de laquelle il a été nommé, il est remplacé selon les mêmes modalités prévues pour sa nomination.

Art. 5 ـ Le bureau de l’aide juridictionnelle se réunit chaque mois sur convocation de son président, sauf si le nombre des demandes en exige autrement.

Le bureau ne peut se réunir qu’en présence de son président ou son suppléant et d’au moins la moitié de ses membres.

Faute de quorum, une nouvelle convocation est adressée aux membres du bureau, dans la semaine qui suit la date de la première réunion. Le bureau se réunit alors valablement quelque soit le nombre des présents.

Art. 6 ـ Le bureau prend ses décisions à la majorité des voix. En cas de partage, la voix du président sera prépondérante.

Section 2 ـ Procédure d’introduction et d’examen des demandes

Art. 7 ـ La demande d’aide juridictionnelle est introduite par l’intéressé ou son mandataire soit directement auprès du greffe du tribunal administratif, soit par voie postale en lettre recommandée avec accusé de réception.

La demande doit mentionner le nom, prénom, domicile, profession et état civil du demandeur, ainsi que l’exposé sommaire de l’objet et moyens de l’action. Elle mentionne également le nom, prénom et adresse de l’avocat choisi et, le cas échéant, le numéro de l’affaire en instance ou une copie du jugement qu’il compte exécuter ou attaquer.

Le demandeur doit joindre à la demande d’aide juridictionnelle les pièces suivantes:

ـ Une copie de sa carte d’identité nationale ou de son passeport ou de la carte de séjour pour les étrangers.

ـ Les pièces justifiant qu’il ne dispose d’aucune ressource ou que son revenu annuel ne lui permette pas de recouvrer ses droits sans altérer de manière substantielle ses besoins vitaux.

- Toute pièce de nature à justifier ses droits quant au fond.
- Une copie du statut pour la personne morale.
- L'accord de l'avocat choisi par le requérant pour assurer sa défense, lorsque la demande d'aide juridictionnelle concerne la désignation d'un avocat.

La demande est enregistrée au greffe du tribunal dans un registre spécial. Un numéro lui est attribué en fonction de sa date d'arrivée.

Art. 8 - Le bureau peut procéder à toutes les investigations nécessaires pour découvrir le revenu réel du demandeur de l'aide juridictionnelle. Les services de l'Etat et toutes les entreprises privées et personnes physiques concernées doivent mettre à la disposition du bureau de l'aide juridictionnelle toutes les données et informations qu'il demande, pour lui permettre d'accéder au revenu du demandeur de l'aide juridictionnelle. Les dispositions de ce paragraphe ne s'appliquent pas aux services fiscaux et de statistiques.

Art. 9 - En cas d'urgence, le président du bureau peut prononcer provisoirement l'octroi de l'aide juridictionnelle dès qu'il est saisi de la demande. Ultérieurement, le bureau peut soit confirmer la décision de son président, soit la retirer.

Art. 10 - En cas de rejet de l'aide juridictionnelle, une nouvelle demande n'est recevable que si elle repose sur un élément nouveau revêtant un caractère sérieux.

Section 3 - Les décisions du bureau

Art. 11 - Le bureau décide d'accorder ou de refuser l'aide juridictionnelle, sur rapport de son président et après avoir entendu le demandeur s'il le juge utile. Il peut également surseoir à statuer pour complément d'information.

Art. 12 - La décision d'accorder l'aide juridictionnelle doit mentionner son champ, la nature des frais couverts et les auxiliaires de justice dont le concours est sollicité.

Si le bureau décide d'accorder une aide juridictionnelle partielle, il en fixe le taux et désigne, le cas échéant, l'auxiliaire de justice concerné.

Art. 13 - Le bureau précise dans sa décision l'objet du litige et les noms des parties. Il statue sur la demande par l'acceptation ou le rejet.

La décision de rejet doit être motivée. Elle doit mentionner le droit du demandeur à la révision de la dite décision et les délais fixés.

La demande de révision est déposée directement auprès du greffe du tribunal administratif ou adressée par lettre recommandée avec accusé de réception et ce dans un délai de dix (10) jours à partir de la notification de la décision de rejet. Le bureau de l'aide juridictionnelle statue sur la demande de révision dans un délai d'un mois à partir de la date du dépôt.

Art. 14 - Le greffe du tribunal administratif notifie au demandeur ou à son représentant, directement ou par lettre recommandée avec accusé de réception, toutes les décisions rendues par le bureau de l'aide juridictionnelle. Une copie de ces décisions est transmise aux auxiliaires de justice désignés par le bureau et, le cas échéant, au président de la chambre saisie du litige.

Une copie des décisions accordant l'aide juridictionnelle est également transmise au premier président du tribunal administratif et à la trésorerie générale de la Tunisie.

Lorsque l'une des parties a bénéficié de l'aide juridictionnelle, le secrétaire général du tribunal administratif adresse au ministère des finances une expédition

du jugement ou un extrait de son dispositif, et ce dans un délai de trois mois à partir de la date du prononcé du jugement.
Art. 15 ‑ Le bureau statue sur les difficultés pouvant survenir à l'occasion de l'exécution de la décision accordant l'aide juridictionnelle et ce, à la demande de tout intéressé ou sur initiative de son président.
Art. 16 ‑ La décision accordant une aide juridictionnelle est caduque, si elle n'est pas utilisée dans le délai d'un an à partir de la date de sa notification au bénéficiaire, ou si l'action n'a pas été intentée au cours de ce délai.
Chapitre troisième ‑ Les obligations des auxiliaires de justice désignés
Art. 17 ‑ Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut choisir un avocat pour le représenter dans une affaire en cours, ou une affaire qu'il compte intenter devant le tribunal administratif. Il doit fournir au bureau d'aide juridictionnelle, dans un délai d'un mois à partir de la notification de la décision d'acceptation de sa demande, l'accord de l'avocat qu'il a choisi pour le représenter dans l'affaire. En cas de non respect du dit délai, le bureau procède d'office à la désignation d'un avocat pour assurer sa défense.
Art. 18 ‑ Les avocats, les huissiers de justice et autres auxiliaires de justice ne peuvent refuser les missions dont ils ont été chargés, sauf pour motif légitime. Dans ce cas, l'auxiliaire de justice désigné peut demander au président du bureau d'aide juridictionnelle, de procéder à son remplacement.
Art. 19 ‑ Il est interdit à l'auxiliaire de justice désigné de percevoir du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale, toute somme d'argent ou autre, à titre d'honoraires et paiement de frais couverts par l'aide juridictionnelle. Il lui est également interdit de percevoir du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle des sommes dépassant la part de sa contribution aux honoraires et frais qui sont fixés par la décision d'attribution de l'aide.
Chapitre quatrième ‑ Les frais couverts par l'aide juridictionnelle
Art. 20 ‑ L'aide juridictionnelle, totale ou partielle, porte sur les frais mis habituellement à la charge des parties, concernant les différentes actions, procédures, actes et droits y afférents, notamment :
‑ les droits d'enregistrement et de timbre fiscal, afférents aux pièces fournies par le requérant comme moyens de preuve.
‑ les indemnités de retard et amendes infligées pour non paiement des droits d'enregistrement et du timbre fiscal dans les délais impartis.
‑ les frais d'expertise ou des différentes missions ordonnées par le tribunal.
‑ les frais de constats et d'interrogations.
‑ les frais d'actes notariés ordonnés par la justice.
‑ les honoraires d'avocat désigné.
‑ les frais de citations et de significations.
‑ les frais de traduction, le cas échéant.
‑ les frais d'exécution.
Art. 21 ‑ L'avocat désigné en vertu de la décision accordant l'aide juridictionnelle, peut demander la fixation de ses honoraires, lorsque le jugement les a mis à la charge du bénéficiaire de l'aide.
La liste des pièces jointes à la dite demande, sera fixée par décret.
Art. 22 ‑ L'expert désigné en vertu de la décision accordant l'aide juridictionnelle

peut, après avoir déposé le rapport d'expertise auprès de la chambre qui l'a requis, demander la fixation de ses honoraires.

La liste des pièces jointes à la dite demande sera fixée par décret.

Art. 23 - Sur avis du président du bureau d'aide juridictionnelle, et dans un délai de quinze jours à partir de la date d'introduction de la demande, le premier président du tribunal administratif ou son suppléant fixe, les honoraires des avocats et la rémunération des experts désignés en vertu de la décision accordant l'aide juridictionnelle, lorsque ces frais sont mis à la charge du bénéficiaire de l'aide.

Art. 24 - La décision fixant les honoraires d'avocats ou la rémunération de l'expert est susceptible de révision, dans un délai de huit jours à partir de sa notification.

La demande de révision est présentée sous forme de requête motivée, au premier président du tribunal administratif ou son suppléant, qui y statue dans un délai de huit jours.

Art. 25 - Dés l'expiration du délai de révision ou après y avoir statué, le premier président du tribunal administratif ou son suppléant, tout en tenant compte du taux de contribution de l'Etat, ordonne au receveur des finances concerné de payer le montant dû à titre d'avance de trésorerie. Il en informe l'avocat ou l'expert concerné.

Chapitre cinquième - Les effets de l'octroi de l'aide juridictionnelle

Art. 26 - La décision d'octroi de l'aide juridictionnelle couvre les affaires à enrôler, les affaires en cours, ainsi que l'exercice des recours en appel et les répliques en défense.

L'aide juridictionnelle ne peut couvrir les frais relatifs aux autres voies de recours ou afférents à l'exécution des jugements, qu'en vertu d'une nouvelle décision prononcée par le bureau d'aide juridictionnelle, sur demande de l'intéressé.

Art. 27 - Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut continuer à se faire assister par le même avocat dans le cas ou un appel a été interjeté, à condition d'en informer le bureau.

Art. 28 - L'aide juridictionnelle est accordée pour couvrir les frais d'une seule affaire. Toutefois, le bureau peut décider de l'étendre aux frais afférents à plusieurs affaires, à condition qu'elles soient connexes.

Art. 29 - Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est dispensé du paiement des frais d'expertise, à titre d'avance.

Art. 30 - Lorsqu'il a été statué en faveur du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, les dépens mis à la charge de la partie déboutée et couverts par l'aide juridictionnelle, sont versés à la trésorerie générale de la Tunisie, et le bénéficiaire n'y a aucun droit.

Dans ce cas, un exécutoire des dépens est transmis au receveur des finances compétent, pour accomplir les procédures d'exécution, concernant les frais dûs à la trésorerie générale.

Art. 31 - Dans le cas où le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est condamné aux dépens couverts par l'aide, ces dépens sont supportés par le trésor de l'Etat, sauf texte spécial dispensant l'Etat de s'en acquitter.

Chapitre sixième - Le retrait et la modification des décisions d'octroi de l'aide juridictionnelle

Art. 32 ـ Le bureau d'aide juridictionnelle peut retirer la décision d'octroi de l'aide juridictionnelle, après avoir entendu le bénéficiaire et ce dans les deux cas suivants:
ـ Si le bénéficiaire réalise des revenus certains, de nature à le soustraire du bénéfice de l'aide.
ـ S'il est établi qu'il a dissimulé ses revenus réels, auquel cas, le président du bureau transmet les pièces du dossier au ministère public.
Art. 33 ـ Le bureau peut décider de modifier l'aide juridictionnelle totale en la transformant en aide partielle, s'il est établi que le bénéficiaire a réalisé des revenus de nature à le soustraire du bénéfice de l'aide totale. Dans ce cas, le bureau doit déterminer la part des frais couverts par la contribution du trésor de l'Etat.
Les décisions du bureau concernant le retrait ou de modification de l'aide juridictionnelle, sont soumises aux mêmes formalités et procédures prévues par les articles 13 et 14 de la présente loi.
Art. 34 ـ Le trésor public récupère par les voies légales les sommes versées au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, chaque fois que le bureau décide du retrait de l'aide ou de sa réduction en la transformant en aide partielle.
Lorsque la décision de retrait ou de modification est fondée sur l'amélioration postérieure des revenus du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle, le trésor public ne récupère que les frais versés ultérieurement à la date de cette amélioration.
Art. 35 ـ La décision de retrait ou de modification de l'aide juridictionnelle est sans conséquence sur l'affaire en instance ni sur les obligations professionnelles des auxiliaires de justice désignés.
Art. 36 ـ Le bénéficiaire d'une aide juridictionnelle qui lui a été retirée, doit s'acquitter la rémunération de l'expert ou de l'avocat, conformément au régime de rétribution en vigueur.
En cas de modification de la décision d'aide juridictionnelle en aide partielle, le paiement s'opère sur la base du régime spécial de rétribution prévu par l'article 23 de cette loi.
Chapitre septième ـ Dispositions pénales
Art. 37 ـ Est puni d'une peine d'emprisonnement allant de seize jours à six mois et d'une amende de cent dinars à cinq cents dinars ou de l'une des deux peines seulement, le demandeur de l'aide juridictionnelle, qui a volontairement dissimulé ses revenus réels.
Est punie de la même peine, toute personne ayant contribué intentionnellement à la dissimulation des revenus du demandeur de l'aide juridictionnelle, dans le but de lui permettre d'obtenir sans droit cette aide et ce sans préjudice de la responsabilité civile qu'elle peut encourir à l'égard de l'Etat.
Art. 38 ـ Sont abrogées les dispositions antérieures, contraires à cette loi.

مـرسـوم عدد 35 لسنة 2011 مؤرخ في 10 ماي 2011
يتعلق بانتخاب المجلس التّأسيسي

الفصل الأوّل : يُنْتَخب أعضاء المجلس الوطني التّأسيسي انتخابا عاما، حرّا، مباشرا، سرّيا، وفق مبادئ الديمقراطية والمساواة والتعدّد ية والنزاهة والشفافيّة.

تتولّى الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات المحدثة بمقتضى المرسوم عدد 27 لسنة 2011 المؤرّخ في 18 أفريل 2011 المشار إليه أعلاه الإعداد للانتخابات والإشراف عليها ومراقبة العمليّات الإنتخابيّة.

الفصل 7 : تودع قائمات الناخبين بمقرّات الهيئات الفرعية للانتخابات ومقرّات البلديات أو المعتمديات والعمادات ومقرّات البعثات الدبلوماسية أو القنصلية التونسيّة بالخارج. ومن حقّ كلّ ناخب الإطّلاع عليها ثلاثون يوما على الأقل قبل يوم الاقتراع.

يقع نشر قائمات الناخبين على الموقع الإلكتروني للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات.

الفصل 8 : يقوم كلّ من رئيس الهيئة الفرعية للانتخابات ورئيس البلديّة أو المعتمد والعمد ورئيس البعثة التونسيّة الدبلوماسية أو القنصلية بتعليق قائمات الناخبين. وتتضمّن القائمات المُحيّنة الناخبين الّذين تمّ ترسيمهم أو الواقع شطب أسمائهم.

تتولى الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات الإعلان عن حلول آجال التّعليق والطعون وانتهائها طبقا للأحكام الواردة بهذا المرسوم، بواسطة وسائل الإعلام المكتوبة والسمعيّة والمرئيّة. (...)

القسم الثالث النّزاعات المتعلّقة بالترسيم بقائمات الناخبين

الفصل 12 :تُعْرَضُ النّزاعات المتعلّقة بقائمات الناخبين على الهيئة الفرعية للانتخابات المختصّة ترابيا والّتي تبتّ في المسألة في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ تقديم مطلب الاعتراض إلى الهيئة. وتبتّ الهيئة الفرعية للانتخابات الملحقة بالمركز الدبلوماسي في الطعون المتعلّقة بضبط قائمات الناخبين الراجعين لها بالنّظر.

الفصل 13 :يقع الاعتراض على ضبط قائمات الناخبين أمام الهيئة الفرعية للانتخابات بمكتوب مضمون الوصول مع الإعلام بالبلوغ في أجل سبعة أيام من تاريخ تعليق القائمات. ويحتوي الاعتراض إما على طلب ترسيم اسم أوطلب شطبه. ويُعتَبر تاريخ إيداع المكتوب مضمون الوصول تاريخ تقديم الاعتراض.

الفصل 14 : يمكن للأطراف المعنيّة وللسلط الإداريّة إستئناف قرارات الهيئة الفرعيّة للانتخابات أمام المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيا في تركيبتها الثلاثية وذلك في أجل خمسة أيام من تاريخ إعلام المعنيين بالأمر بهذا القرار.

تتولى المحكمة الإبتدائيّة المتعهّدة بالإستئناف النّظر في القضيّة وفق الإجراءات المنصوص عليها بالفصول 43 و46 و47 و48 فقرة أخيرة و49 و50 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ويمكن للمحكمة أن تأذن بالمرافعة حينا ودون لزوم لإجراءات أخرى.

تبتّ المحكمة الإبتدائيّة في القضيّة خلال خمسة أيام من تاريخ تعهّدها بها، ويكون القرار الصادر عنها باتا. ويمكن الطّعن في قرار الهيئة الفرعيّة للانتخابات الملحقة بالمركز الدبلوماسي أمام الهيئة المركزية للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات حسب إجراءات تضبطها الهيئة. (...)

الفصل 29 :يتمّ الطّعن في قرار رفض ترسيم قائمة أمام المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيا في أجل لا يتجاوز الأربعة أيام من تاريخ الرفض. وتبتّ المحكمة في الطّعن خلال خمسة أيام من تاريخ تعهّدها بها وفق الإجراءات المنصوص عليها بالفصل 14 من هذا المرسوم. ويتمّ إستئناف أحكامها في أجل ثمان وأربعين ساعة، أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة، التي تبتّ في النّزاع في أجل أربعة أيام من تاريخ تقديم الطّعن وفق إجراءات مبسّطة. وتكون قراراتها في هذه المادّة باتة. (...)

الفصل 44 :يرخّص للمترشحين في نطاق حملتهم الإنتخابيّة استعمال وسائل الإعلام الوطنيّ دون سواها. وتسهر الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات على تنظيم استعمال وسائل الإعلام على أساس المبادئ المشار إليها بالفصل الأوّل من هذا المرسوم وتتخذ لهذا الغرض التدابير اللازمة.

الفصل 45 :تعمل الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات على إزالة كل العراقيل التي تتعارض مع مبدأ حرية النفاذ إلى وسائل الإعلام على أساس عدم التّمييز بين جميع القائمات المترشّحة وعلى أساس معايير دقيقة تتعلّق بإحترام الحياة الخاصّة وكرامة الإنسان وحقوق الغير والنظام العام.

وتحدّد الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات المعايير التقنية والقواعد الخاصّة بالبرامج المتعلّقة بالحملات الإنتخابيّة التي يتعيّن التقيّد بها من قبل مؤسّسات الإعلام والإتّصال بالقطاعين العام والخاص.

وتعدّ كلّ مؤسّسة إعلاميّة خاصة برنامج توزيع الحصص والمساحات المخصصة للحملة الإنتخابيّة للمترشحين وتعرضه على الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات للموافقة عليه.

الفصل 46 :تُحَدّدُ الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات قواعد وإجراءات الحملة الإنتخابيّة، بما فيها مدّة الحصص والبرامج والمساحات المخصصة لمختلف القائمات المترشحة وتوزيعها وتوقيتها بمختلف وسائل الإعلام بالتشاور مع مختلف الأطراف المعنية على أساس إحترام مبادئ التعدّد ية والشفافية والمساواة وتكافؤ الفرص.

الفصل 47 : تتولى الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات مراقبة إحترام هذه القواعد، وتتلقى الطعون المتعلّقة بعدم إحترامها. وتتّخذ عند الاقتضاء الإجراءات والتدابير اللازمة لوضع حدّ

فوري لكلّ التجاوزات قبل نهاية الحملة الإنتخابيّة. ويمكن الطّعن في القرارات التي تتخذها الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات في هذا الشأن أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة والّتي تبتّ في الطّعن حسب إجراءات مبسطة في أجل عشرة أيام من تاريخ تقديم الطّعن. وتكون قراراتها باتة.

الفصل 48 :تتعهّد الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بالرّقابة تلقائيّا أوبناء على طعن. ويمكن للهيئة القيام بجميع الأبحاث والتحرّيات في نطاق إحترام حقوق الدفاع دون إمكانيّة معارضتها بالسرّ المهني. ولها عند الاقتضاء الإستعانة بأعوان الضابطة العدليّة المنصوص عليهم بالفصل 10 من مجلة الإجراءات الجزائية. ويتعيّن على أصحاب المؤسّسات الإعلاميّة ومقيمي الشبكات الإتّصاليّة ومشغليها مدّ الهيئة بالوثائق والبيانات الضروريّة لإنجاز الأبحاث والتحريات اللازمة. (...)

الفصل 71 :تتولى الهيئة المركزية للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات الإعلان عن النتائج الأوّليّة للانتخابات.

الفصل 72 :يمكن الطّعن أمام الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة في النتائج الأوّليّة للانتخابات، في أجل ثمان وأربعين ساعة من الإعلان عنها. وتبتّ المحكمة في أجل خمسة أيام من يوم تعهّدها بها. ويكون قرارها باتا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن.

الفصل 73 :تصرّح الهيئة المركزية للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بعد البتّ في جميع الطعون المتعلّقة بالنتائج أوبعد انقضاء أجل الطّعن إذا لم تقدّم أي طعون، بالنتائج النهائية للانتخابات، وذلك بقرار ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية ويدرج بالموقع الإلكتروني للهيئة العليا المستقلّة للانتخابات.

مـرسـوم عدد 72 لسنة 2011 مؤرخ في 3 أوت 2011

يتعلق بتنقيح وإتمام المرسوم عدد 35 لسنة 2011 مرسوم المؤرّخ في 10 ماي 2011 المتعلّق بانتخاب المجلس الوطني التّأسيسي

الفصل 29 (جديد) يُرفع الطّعن في قرار رفض ترسيم قائمة بمقتضى عريضة كتابية يسلمها رئيس القائمة أومن يمثله إلى كتابة المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيا وذلك في أجل لا يتجاوز الأربعة أيام من تاريخ الرفض. وتبت المحكمة في الطّعن خلال خمسة أيام من تاريخ تعهّدها بالنّظر في القضيّة وفق الإجراءات المنصوص عليها بالفصل 14 من هذا المرسوم. وتختصّ المحكمة الإبتدائيّة بتونس بالنّظر في الطّعن في قرارات الهيئات الفرعية بالبعثة الديبلوماسية أوالقنصلية القاضية برفض ترسيم قائمة.

ويتم إستئناف الأحكام الصّادرة عن المحاكم الإبتدائيّة في أجل أقصاه يومان من تاريخ الإعلام بها أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن بالإستئناف أن يوجه إلى خصمه إعلاما بالطّعن بواسطة عدل تنفيذ مع نظير من عريضة الطّعن ومؤيداتها.

ويرفع الطّعن بالإستئناف بمقتضى عريضة كتابية يسلمها رئيس القائمة أومن يمثله أورئيس الهيئة الفرعية للانتخابات أومن يمثله إلى كتابة المحكمة دون وجوب الإستعانة بمحام وتكون معلّلة ومشفوعة بالمؤيدات وبمحضر الإعلام بالطّعن. وعلى كتابة المحكمة الإداريّة ترسيم العريضة وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأوّل الذي يتولى تعيينها حالا لدى إحدى الدّوائر الإستئنافيّة.

ويعين رئيس الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة جلسة مرافعة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ ترسيم العريضة واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا لتقديم ملحوظاتهم. وتتولىّ الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة صرف القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل قدره يوم واحد من تاريخ جلسة المرافعة. ولها أن تأذن بالتنفيذ على المسودّة.

وتعلم المحكمة الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل أقصاه يومان من تاريخ التّصريح به.

ويكون حكم الدّائرة الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة باتّا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

وفي صورة عدم البتّ في الآجال المنصوص عليها في هذا الفصل من قبل الدّائرة الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة تعدّ القائمة الإنتخابيّة التي تمّ رفض مطلب ترسيمها مرسّمة آليا.

الفصل 47 (جديد) تتولى الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات مراقبة إحترام هذه القواعد، وتتلقّى الطعون المتعلّقة بعدم إحترامها. وتتّخذ عند الاقتضاء الإجراءات والتدابير اللازمة لوضع حدّ فوري لكل التجاوزات قبل نهاية الحملة الإنتخابيّة. وتتولى إعلام الأطراف المعنية بتلك الإجراءات والتدابير في أجل قدره يوم واحد من تاريخ اتخاذها.

ويمكن الطّعن في القرارات التي تتّخذها الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات عملا بأحكام الفقرة المتقدمة أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن بالإستئناف أن يوجه إلى خصمه إعلاما بالطّعن بواسطة عدل تنفيذ مع نظير من عريضة الطّعن ومؤيداتها.

وترفع عريضة الإستئناف بمقتضى عريضة كتابية يسلمها رئيس القائمة أو الممثل القانوني للمؤسّسة الإعلامية المعنية أومن يمثلهما إلى كتابة المحكمة في أجل أقصاه يومان من تاريخ الإعلام بالقرار المطعون فيه دون وجوب الإستعانة بمحام. وتكون العريضة معلّلة ومشفوعة بالمؤيدات وبنسخة من محضر الإعلام بالطّعن.

وتتولى كتابة المحكمة الإداريّة ترسيم العريضة وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأوّل الذي يتولى تعيينها حالا لدى إحدى الدّوائر الإستئنافيّة.

ويتولى رئيس الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة تعيين جلسة مرافعة في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ ترسيم العريضة واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا لتقديم ملحوظاتهم.

وتتولى الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة صرف القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل ثلاثة أيام من تاريخ جلسة المرافعة. ولها أن تأذن بالتنفيذ على المسودّة.

وتعلم المحكمة الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل قدره يومان من تاريخ التّصريح به. ويكون حكم الدّائرة الإستئنافيّة بالمحكمة الإداريّة باتّا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب

الفصل 72 (جديد) يمكن الطّعن أمام الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة في النتائج الأوّليّة للانتخابات في أجل قدره يومان من تاريخ الإعلان عنها. وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن في النتائج الأوّليّة للانتخابات أن يوجه إلى الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات إعلاما بالطّعن بواسطة عدل تنفيذ مع نظير من عريضة الطّعن ومؤيداتها.

ويرفع الطّعن وجوبا من قبل رئيس القائمة أومن يمثله في خصوص النتائج الأوّليّة المصرح بها بالدّائرة الإنتخابيّة المرسم بها وذلك بواسطة محام مرسّم لدى التعقيب وتكون العريضة معلّلة ومشفوعة بالمؤيدات وبنسخة من محضر الإعلام بالطّعن.

وعلى كتابة المحكمة الإداريّة ترسيم العريضة وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأوّل الذي يتولى تعيينها حالا لدى الجلسة العامّة.

ويعين الرّئيس الأوّل جلسة مرافعة في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ تقديم الطّعن واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا لتقديم ملحوظاتهم.

وتتولى الجلسة العامّة حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ جلسة المرافعة. ولها أن تأذن بالتنفيذ على المسودّة.

وتعلم المحكمة الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل أقصاه يومان من تاريخ التّصريح به.

يكون قرار الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة باتا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن

✓ Décret ـ loi n° 2011 35 ـ du 10 mai 2011, relatif à l’élection d’une assemblée nationale constituante.

Art. 1 ـ Les membres de l’assemblée nationale constituante sont élus au suffrage universel, libre, direct et secret, selon les principes de la démocratie, de l’égalité, du pluralisme, de l’honnêteté et de la transparence.

L’Instance Supérieure Indépendante pour les élections créée en vertu du décret ـ loi n° 2011 ـ 27 du 18 avril 2011 susvisé assure la préparation des élections, leur supervision ainsi que le contrôle des opérations électorales. (…)

Art. 7 ‒ Les listes d'électeurs sont déposées aux sièges des sous ‒ commissions pour les élections, et aux sièges des communes ou des délégations, des secteurs et aux sièges des missions diplomatiques ou consulaires tunisiennes à l'étranger. Chaque électeur a le droit de consulter les dites listes au moins 30 jours avant le jour du scrutin.
Les listes d'électeurs sont publiées sur le site web de l'instance supérieure indépendante pour les élections.
Art. 8 ‒ Le chef de la sous ‒ commission pour les élections et le président de la commune ou le délégué, les chefs de secteurs et le chef de la mission diplomatique ou consulaire tunisienne procèdent à l'affichage des listes d'électeurs. Les listes d'électeurs mises à jour comprennent les électeurs qui ont été inscrits ou ceux qui dont les noms ont été rayés.
L'instance supérieure indépendante pour les élections annonce et porte à la connaissance du public dans la presse écrite et les médias audiovisuels, l'échéance et l'expiration des délais d'affichage et des recours et leur forclusion conformément aux dispositions prévues par le présent décret ‒ loi. (…)
Section 3 ‒ Le contentieux relatif à l'inscription sur les listes d'électeurs
Art. 12 ‒ Les litiges relatifs aux listes d'électeurs sont soumis à la sous ‒ commission pour l'élection territorialement compétente, qui statue sur ledit litige dans un délai maximum de huit (8) jours à compter de la date de la présentation de la réclamation à la sous ‒ commission.
La sous ‒ commission pour les élections, rattaché au poste diplomatique statue sur les recours relatifs à l'établissement des listes d'électeurs qui relèvent de sa compétence.
Art. 13 ‒ L'établissement des listes d'électeurs peut faire l'objet d'une réclamation auprès de la sous ‒ commission pour les élections qui sera faite par une lettre recommandée avec accusé de réception dans un délai de sept jours à compter de la date de l'affichage des listes.
La réclamation doit contenir soit la demande d'inscription d'un nom soit la demande de sa radiation.
La date de dépôt de la lettre recommandée vaut date de présentation de la réclamation.
Art. 14 ‒ Les parties concernées et les autorités administratives peuvent interjeter appel, contre les décisions de la sous ‒ commission pour les élections dans un délai de cinq jours à compter de la date de la notification de ladite décision aux intéressés, devant le tribunal de première instance territorialement compétent, lequel statuera en collège de trois juges.
Le tribunal de première instance saisi de l'affaire statuera conformément aux procédures prévues par les articles 43, 46, 47,48 in fine, 49, et 50 du code des procédures civiles et commerciales. Le tribunal peut ordonner des plaidoiries instantanées sans exiger d'autres procédures.
Le tribunal de 1ère instance statue dans un délai de cinq jours à compter de la date de sa saisine. La décision qui en découle est définitive.
Le recours contre la décision de la sous ‒ commission pour les élections rattachée au poste diplomatique peut être exercé devant la commission centrale de l'instance supérieure pour les élections selon des procédures qui seront fixées par l'instance.

Nonobstant tout texte juridique contraire, les procédures édictées ci - dessus sont applicables.
(…)
Chapitre II – Candidature (…)
Art. 29 - la décision de refus d'inscription d'une liste peut faire l'objet d'un recours devant le tribunal de 1ère instance territorialement compétent dans un délai ne dépassant pas quatre jours à partir de la date du refus.
Le tribunal statue sur le litige dans un délai de cinq jours à compter de la date de sa saisine conformément aux procédures mentionnées à l'article 14 du présent décret - loi.
Les décisions du tribunal peuvent faire l'objet d'un recours en appel dans un délai de quarante huit heures devant les chambres d'appel du tribunal administratif qui statuent dans un délai de quatre jours à compter de la date du dépôt du recours conformément à des procédures simplifiées. Les décisions du tribunal sont définitives
Chapitre III Le scrutin
Section 2 - La campagne électorale (…)
Art. 44 - Les candidats sont autorisés dans le cadre de leurs campagnes électorales à utiliser exclusivement les médias nationaux.
L'instance supérieure indépendante pour les élections veille sur l'organisation de l'utilisation des médias sur la base des principes mentionnés à l'article premier du présent décret - loi et prendra à cet effet toutes les mesures nécessaires.
Art. 45 - L'instance supérieure indépendante pour les élections veille à la suppression de tous les obstacles contraires au principe de la liberté d'accès aux moyens d'information, sur la base de la non - discrimination entre toutes les listes candidates et sur la base de critères précis relatifs au respect de la vie privée, de la dignité humaine, des droits des tiers, et de l'ordre public.
L'instance supérieure indépendante pour les élections détermine les critères techniques et les règles relatives aux programmes ayant trait aux campagnes électorales, et dont sont tenus les établissements d'information et de communication dans les secteurs public et privé.
Chaque établissement d'information élabore un programme de répartition des émissions et plages réservés à la compagne électorale des candidats et le soumet à l'approbation de l'instance supérieure indépendante pour les élections.
Art. 46 - L' Instance Supérieure Indépendante pour les Elections fixe les règles et les procédures de la campagne électorale, y compris la durée des émissions, des programmes et des plages réservés aux diverses listes candidates, leur répartition et leurs horaires dans les différents médias, en concertation avec les différentes parties concernées, sur la base du respect des principes de pluralisme, de transparence, d'égalité et d'égalité des chances.
Art. 47 - L'instance supérieure indépendante pour les élections contrôle le respect desdites règles et reçoit les recours relatifs à leur violation. L'Instance Supérieure Indépendante pour les Elections prend, le cas échéant, les procédures et les mesures nécessaires pour mettre fin immédiatement à tous les dépassements avant la fin de la campagne électorale. Les décisions de l'instance supérieure indépendante pour les élections en cette matière sont susceptibles de recours devant les chambres d'appel du tribunal administratif qui sont appelées à statuer selon des procédures

simplifiées dans un délai de dix jours à compter de la date de dépôt du recours. Ses décisions sont définitives.

Art. 48 ـ L'instance supérieure indépendante pour les élections est chargée de procéder au contrôle, de sa propre initiative ou suite à un recours. L'Instance peut procéder à toutes les enquêtes et aux investigations dans le respect des droits de défense et sans que lui soit opposable le secret professionnel. Elle peut, le cas échéant, se faire assister par les agents de la police judiciaire prévus par l'article 10 du code des procédures pénales.

Les propriétaires des entreprises d'information, les hébergeurs et les opérateurs des réseaux de communication doivent remettre à l'Instance les documents et les données indispensables à la réalisation des enquêtes et des investigations nécessaires. (…)

Chapitre IV ـ La proclamation des résultats

Art. 71 ـ La commission centrale de l'Instance supérieure indépendante pour les élections procède à l'annonce des résultats préliminaires des élections.

Art. 72 ـ Les résultats préliminaires des élections peuvent faire l'objet d'un recours devant l'assemblée plénière du Tribunal administratif, dans un délai de 48 heures de leur proclamation.

Le tribunal statue dans un délai de cinq jours à compter du jour où il a été saisi. Sa décision est définitive et ne peut faire l'objet d'aucun recours.

Art. 73 ـ Après qu'il soit statué sur tous les litiges relatifs aux résultats ou après l'expiration du délai de recours au cas où aucun n'a été formulé, La commission centrale de l'Instance supérieure indépendante pour les élections proclame les résultats définitifs des élections, et ce par arrêté qui sera publié au Journal Officiel de la République Tunisienne et mis en ligne sur le site web de l'Instance supérieure indépendante pour les élections.

✓ Décret ـ loi n° 2011 72 ـ du 3 août 2011, modifiant et complétant le décret ـ loi n° 2011 35 ـ du 10 mai 2011, relatif à l'élection d'une assemblée nationale constituante

Article 29 (nouveau) ـ La décision de refus d'inscription d'une liste peut faire l'objet d'un recours au moyen d'une requête écrite adressée par la tête de liste ou son représentant au greffe du tribunal de première instance territorialement compétent dans un délai n'excédant pas quatre jours à partir de la date du refus. Le tribunal statue sur le litige dans un délai de cinq jours à compter de la date de sa saisine conformément aux procédures mentionnées à l'article 14 du présent décret ـ loi.

Le tribunal de première instance de Tunis est compétent en matière de recours en appel contre les décisions de refus d'inscription de listes émises par des sous ـ commissions de la mission diplomatique ou des services consulaires.

Les décisions des tribunaux de première instance peuvent faire l'objet d'un recours en appel dans un délai de deux jours à compter de la date de signification devant les chambres d'appel du tribunal administratif.

La partie souhaitant interjeter appel est tenue de signifier à la partie adverse une copie de la requête et des moyens de preuve par un huissier notaire.

L'appel est interjeté au moyen d'une requête écrite motivée déposée par la tête de liste ou son représentant ou par le président de la sous - commission des élections ou son représentant au greffe du tribunal et accompagnée des moyens de preuves et du procès verbal de la signification. Ledit recours est dispensé du ministère d'avocat.
Le greffe du tribunal administratif procède à l'enregistrement de la requête et la présente immédiatement au premier président qui l'adresse aussitôt à l'une des chambres d'appel.
Le président de la chambre chargée de l'affaire désigne une audience de plaidoirie dans un délai n'excédant pas trois jours à compter de la date de l'enregistrement de la requête et de l'assignation des parties afin de présenter leurs conclusions et ce par tous moyens laissant une trace écrite.
La chambre chargée de l'affaire renvoie l'affaire à la délibération et au prononcé du jugement dans un délai d'une journée à compter de la date de l'audience de plaidoirie. Elle peut autoriser l'exécution sur minute.
Le tribunal procède à la signification du jugement aux parties par tous moyens laissant une trace écrite dans un délai n'excédant pas deux jours à compter de la date du prononcé du jugement.
Le jugement de la chambre d'appel au tribunal administratif est définitif et n'est susceptible d'aucune voie de recours ni même de pourvoi en cassation.
Si la chambre d'appel du tribunal administratif ne statue pas sur le recours dans les délais prévus au présent article, la liste électorale à laquelle l'on a refusé la demande d'inscription est réputée inscrite systématiquement.
Article 47 (nouveau) - L'instance supérieure indépendante pour les élections contrôle le respect desdites règles et reçoit les recours relatifs à leur violation. L'instance supérieure indépendante pour les élections prend, le cas échéant, les procédures et les mesures nécessaires pour mettre fin immédiatement à tous les dépassements avant la fin de la campagne électorale. Elle est tenue de communiquer lesdites procédures et mesures dans un délai n'excédant pas une journée à compter de la date de la prise de décision.
Les décisions de l'instance supérieure indépendante pour les élections prises sur la base du précédent paragraphe sont susceptibles de recours devant les chambres d'appel du tribunal administratif.
La partie souhaitant interjeter appel est tenue de signifier le recours à son adversaire ainsi qu'une copie de la requête et des moyens de preuve par un huissier notaire.
L'appel est interjeté au moyen d'une requête écrite déposée par la tête de liste ou le représentant de l'établissement médiatique concerné ou leurs représentants respectifs au greffe du tribunal dispensé du ministère d'avocat dans un délai n'excédant pas deux jours à compter de la date de la signification du jugement objet du recours. La requête doit être motivée et accompagnée des moyens de preuves et du procès verbal de la signification du recours.
Le greffe du tribunal administratif procède à l'enregistrement de la requête et la présente immédiatement au premier président qui l'adresse aussitôt à l'une des chambres d'appel.
Le président de la chambre chargée de l'affaire désigne une audience de plaidoirie dans un délai n'excédant pas sept jours à compter de la date de l'enregistrement de

la requête et de l'assignation des parties afin de présenter leurs conclusions et ce par tous moyens laissant une trace écrite.
La chambre chargée de l'affaire renvoie l'affaire à la délibération et au prononcé du jugement dans un délai de trois jours à compter de la date de l'audience de plaidoirie. Elle peut autoriser l'exécution sur minute.
Le tribunal procède à la signification du jugement aux parties par tous moyens laissant une trace écrite dans un délai n'excédant pas deux jours à compter de la date du prononcé du jugement.
Le jugement de la chambre d'appel au tribunal administratif est définitif et n'est susceptible d'aucune voie de recours ni même de pourvoi en cassation.
Article 72 (nouveau) - Les résultats préliminaires des élections peuvent faire l'objet d'un recours devant l'assemblée plénière du Tribunal administratif, dans un délai de deux jours de leur proclamation.
La partie souhaitant engager un recours contre les résultats préliminaires des élections doit adresser à l'instance supérieure indépendante pour les élections une signification de recours par huissier notaire accompagnée d'une copie de la requête de recours et des moyens de preuves.
Le recours est engagé impérativement par la tête de liste ou son représentant concernant les résultats préliminaires annoncés pour la circonscription électorale dans laquelle il est inscrit et ce par l'intermédiaire d'un avocat auprès de la cour de cassation. La requête doit être motivée et accompagnée des moyens de preuves ainsi que d'une copie du procès verbal de la signification du recours.
Le greffe du tribunal administratif procède à l'enregistrement de la requête et la présente immédiatement au premier président qui l'adresse aussitôt à l'assemblée plénière.
Le premier président désigne une audience de plaidoirie dans un délai n'excédant pas sept jours à compter de la date de l'engagement du recours et de l'assignation des parties afin de présenter leurs conclusions et ce par tous moyens laissant une trace écrite.
L'assemblée plénière renvoie l'affaire à la délibération et au prononcé du jugement dans un délai de trois jours à compter de la date de l'audience de plaidoirie. Elle peut autoriser l'exécution sur minute.
Le tribunal procède à la signification du jugement aux parties par tous moyens laissant une trace écrite dans un délai n'excédant pas deux jours à compter de la date du prononcé du jugement.
L'arrêt de l'assemblée plénière au tribunal administratif est définitif et n'est susceptible d'aucune voie de recours ni même de pourvoi en cassation

قانون أساسي عدد 16 لسنة 2014 مؤرخ في 26 ماي 2014
يتعلق بالانتخابات والاستفتاء

الباب الأول – الأحكام العامّة

الباب الثاني – الناخب

القسم الرابع – النّزاعات المتعلّقة بالترسيم بقائمات الناخبين

الفصل 14 – يهدف الاعتراض أمام الهيئة، على قائمات الناخبين المتعلّقة بدائرة انتخابية، إلى شطب اسم أو ترسيمه أو تصحيح خطأ في قائمة ناخبين.

يتم الاعتراض، خلال الأيّام الثلاثة الموالية لتاريخ انقضاء أجل وضع القائمات على ذمة العموم، بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا.

الفصل 15 – تبتّ الهيئة في مطالب الاعتراض في أجل ثلاثة أيّام من تاريخ توصلها بها.

تعلم الهيئة الأطراف المعنية بالقرار في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ صدوره بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا.

الفصل 16 – يمكن الطّعن في القرارات الصّادرة عن الهيئة أمام المحاكم الإبتدائيّة المختصّة ترابيّا بتركيبتها الثلاثيّة، وأمام المحكمة الإبتدائيّة بتونس 1 بالنسبة إلى القرارات المتعلّقة باعتراضات التونسيين بالخارج، وذلك من قبل الأطراف المشمولة بتلك القرارات.

ويرفع الطّعن في أجل ثلاثة أيام من تاريخ الإعلام بالقرار، دون وجوب إنابة محام.

تُرفق عريضة الطّعن وجوبا بنسخة من القرار المطعون فيه ومتضمّنة لعرض موجز للوقائع وللأسانيد والطلبات وبما يفيد إعلام الهيئة بالطّعن.

الفصل 17 – تبتّ المحكمة في عريضة الطّعن خلال ثلاثة أيّام من تاريخ تقديمها.

تتولّى المحكمة الإبتدائيّة المتعهّدة النّظر في الطعون وفق الإجراءات المنصوص عليها بالفصول 43 و46 و47 و48 فقرة أخيرة و49 و50 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتجاريّة ودون لزوم لإجراءات أخرى.

تأذن المحكمة بالتنفيذ على المسودة، وتعلم الأطراف المعنية بالحكم في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ صدوره بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا.

الفصل 18 – يمكن الطّعن بالإستئناف في الأحكام الصّادرة عن المحاكم الإبتدائيّة من الأطراف المشمولة بها أمام المحاكم الإستئنافيّة المختصّة ترابيّا.

ويرفع الطّعن بعريضة كتابية تكون مرفقة وجوباً بنسخة من الحكم المطعون فيه وبمستندات الطّعن وبما يفيد إعلام الهيئة به في أجل ثلاثة أيام من تاريخ الإعلام بالحكم الإبتدائي، دون وجوب إنابة محام.

تبتّ المحكمة في عريضة الطّعن خلال ثلاثة أيّام من تاريخ تقديمها.

تتولّى المحكمة بتركيبة ثلاثية النّظر في الطعون وفق إجراءات القضاء الاستعجالي، ويمكن لها أن تأذن بالمرافعة حينا ودون لزوم لإجراءات أخرى، ويكون القرار الصادر عنها باتّا ولا يقبل الطّعن بأيّ وجه من الوجوه ولو بالتعقيب.

تأذن المحكمة بالتنفيذ على المسودة، وتعلم الأطراف المعنية بالقرار في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ صدوره بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا.

الباب الثالث – المترشح

القسم الأول – الانتخابات التشريعية

الفرع الثالث – إجراءات البت في الترشحات

الفصل 26 – تبت الهيئة في مطالب الترشح في أجل أقصاه سبعة أيام من تاريخ ختم أجل الترشحات، وتتخذ قرارا بقبول الترشح أو رفضه ويكون الرفض معلّلا.

وللهيئة أثناء البت في الترشحات أن تعتبر مجموعة من القائمات المستقلّة المشتركة في التسمية والرمز ائتلافاً انتخابياً واحداً.

يتم إعلام رئيس القائمة أو ممثلها بقرار قبول الترشح أو رفضه في أجل أقصاه 24 ساعة من صدوره. تعلّق القائمات المقبولة بمقر الهيئة ويتم نشرها بموقعها الالكتروني في اليوم الموالي لانتهاء أجل البت في مطالب الترشح، وفي حالة الرفض يتم الإعلام بأيّ وسيلة تترك أثراً كتابياً.

الفرع الرابع – إجراءات الطّعن في الترشحات

الفصل 27 – يتم الطّعن في قرارات الهيئة بخصوص الترشحات، من قبل رئيس القائمة أو أحد أعضائها أو الممثل القانوني للحزب أو أعضاء بقية القائمات المترشحة بنفس الدّائرة الإنتخابيّة، أمام المحكمة الإبتدائيّة المختصّة ترابيا، وأمام المحكمة الإبتدائيّة بتونس 1 بالنسبة إلى قرارات الهيئة فيما يتعلق بالقائمات المترشحة في الخارج، وذلك بمقتضى عريضة كتابية مصحوبة بالمؤيدات وبما يفيد تبليغها إلى الهيئة والأطراف المشمولة بالطّعن في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ الإعلام بالقرار أو التّعليق، دون وجوب الإستعانة بمحام.

الفصل 28 – تتولى المحكمة الإبتدائيّة المتعهّدة النّظر في الدّعوى طبق الإجراءات المنصوص عليها بالفصول 43 و46 و47 و48 فقرة أخيرة و49 و50 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية ويمكنها أن تأذن بالمرافعة حيناً.

تبت المحكمة في الدّعوى في أجل أقصاه ثلاثة أيام عمل من تاريخ التعهّد، وتعلم الأطراف بالحكم في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ صدوره بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا.

الفصل 29 – يتمّ إستئناف الأحكام الصّادرة عن المحاكم الإبتدائيّة أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة من قبل الأطراف المشمولة بالحكم الإبتدائي أو رئيس الهيئة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ الإعلام بالحكم بمقتضى عريضة كتابية تكون معلّلة ومشفوعة بالمؤيدات وبمحضر الإعلام بالطّعن وبما يفيد تبليغها إلى الجهة المدّعَى عليها بواسطة عدل تنفيذ وإلا رفض الطّعن.

الفصل 30 – تتولى كتابة المحكمة ترسيم العريضة وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأول للمحكمة الإداريّة الذي يتولى تعيينها حالا لدى دائرة إستئنافية.

يعين رئيس الدّائرة المتعهّدة بالقضيّة جلسة مرافعة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ ترسيم العريضة واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا لتقديم ملحوظاتهم.

تصرف الدّائرة القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل 48 ساعة من تاريخ جلسة المرافعة ولها أن تأذن بالتنفيذ على المسودّة. وتعلم المحكمة الإداريّة

الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ التّصريح به.

ويكون الحكم باتا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

الفصل 31 – تُقبل القائمات التي تحصّلت على حكم قضائي بات، وتتولى الهيئة الإعلان عن القائمات المقبولة نهائيّا بعد انقضاء الطعون.

القسم الثاني – الانتخابات الرئاسية

الفرع الثاني – تقديم الترشحات

الفصل 45 – تبتّ الهيئة بقرار من مجلسها في مطالب الترشّح وتضبط قائمة المترشّحين المقبولين في أجل أقصاه أربعة أيام من تاريخ ختم أجل الترشحات. ويتم تعليق قائمة المترشّحين المقبولين بمقر الهيئة ونشرها بموقعها الالكتروني أو بأيّ وسيلة أخرى.

وتقوم الهيئة بإعلام المترشحين بقراراتها في أجل أقصاه 24 ساعة بأيّ وسيلة تترك أثراً كتابياً، وتكون قرارات الرفض معلّلة.

الفرع الثالث – إجراءات الطّعن في قرارات الهيئة

الفصل 46 – يتم الطّعن في قرارات الهيئة من قبل المترشّحين أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة وذلك في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ التّعليق أو الإعلام.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن أن يوجه إلى الهيئة والأطراف المشمولة بالطّعن إعلاما به بواسطة عدل تنفيذ يكون مصحوبا بنظير من العريضة ومؤيداتها.

يُرفع الطّعن بموجب عريضة يتولّى المترشح أو من يمثله إيداعها بكتابة المحكمة، دون وجوب الإستعانة بمحام. ويجب أن تكون العريضة معلّلة ومصحوبة بالمؤيدات وبنسخة من القرار المطعون فيه ومحضر الإعلام بالطّعن، وإلا رفض طعنه.

تتولى كتابة المحكمة حال توصلها بالعريضة ترسيمها وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأول الذي يتولى تعيينها حالا بإحدى الدّوائر الإستئنافيّة.

ويتولى رئيس الدّائرة المتعهّدة تعيين جلسة مرافعة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ ترسيم العريضة واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا والتنبيه على الجهة المدّعى عليها للإدلاء بملحوظاتها الكتابيّة وبما يفيد تبليغ نسخة منها إلى الطرف الآخر وذلك في أجل أقصاه يومان قبل جلسة المرافعة.

وتتولى الدّائرة إثر المرافعة حجز ملف القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل ثلاثة أيام.

وتأذن المحكمة بالتنفيذ على المسودة.

وتتولى كتابة المحكمة إعلام الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا وذلك في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ التّصريح به.

الفصل 47 – يتم الطّعن في الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإستئنافيّة من قبل المترشّحين المشمولين بالحكم أو الهيئة أمام الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة في أجل 48 ساعة من تاريخ الإعلام به.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن أن يوجه إلى الهيئة والأطراف المشمولة بالطّعن إعلاما به بواسطة عدل تنفيذ يكون مصحوبا بنظير من العريضة ومؤيداتها.

يرفع الطّعن بموجب عريضة يتولّى المترشّح أو من يمثّله إيداعها بكتابة المحكمة، بواسطة محام مرسم لدى التعقيب. وتكون العريضة معلّلة ومصحوبة بالمؤيدات وبنسخة من الحكم المطعون فيه ومحضر الإعلام بالطّعن، وإلا رفض طعنه.

تتولى كتابة المحكمة حال توصلها بالعريضة ترسيمها وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأول الذي يتولى تعيينها حالا لدى الجلسة العامّة.

ويعيّن الرّئيس الأول جلسة مرافعة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ تقديم الطّعن واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا والتنبيه على الجهة المدّعى عليها للإدلاء بملحوظاتها الكتابيّة وبما يفيد تبليغ نسخة منها إلى الطرف الآخر وذلك في أجل أقصاه 48 ساعة قبل جلسة المرافعة.

وتتولى الجلسة العامّة إثر المرافعة حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل خمسة أيام من تاريخ جلسة المرافعة.

وتأذن المحكمة بالتنفيذ على المسودة.

وتكون قراراتها باتّة وغير قابلة لأي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

وتتولى كتابة المحكمة إعلام الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا وذلك في أجل 48 ساعة من تاريخ التّصريح به.

الفرع الرابع – الإعلان عن المترشحين المقبولين

الفصل 48 – تتولى الهيئة الإعلان عن أسماء المترشّحين المقبولين نهائيّا، وتنشر القائمة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبأيّ وسيلة أخرى تقررها.

الفصل 49 – في صورة انسحاب أحد المترشحين في الدورة الأولى بعد الإعلان عن أسماء المترشّحين المقبولين نهائيّا، أو أحد المترشّحَيْن لدورة الإعادة فإنه لا يعتد بالانسحاب في أي من الدورتين.

إذا توفي أحد المترشحين في الدورة الأولى أو أحد المترشحيْن لدورة الإعادة، يُعاد فتح باب الترشح وتحديد المواعيد الإنتخابيّة من جديد في أجل لا يتجاوز خمسة وأربعين يوما. وفي هذه الحالة، يقع اختزال الآجال الواردة في هذا القانون كما يلي:

-خلافاً لما ورد في الفصل 45، تبت الهيئة في مطالب الترشح في أجل أقصاه يومان.

-خلافاً لما ورد في الفصل 46، يتولى رئيس الدّائرة المتعهّدة تعيين جلسة مرافعة في أجل أقصاه يومان، وتدلي الجهة المدعى عليها بملحوظاتها الكتابيّة في أجل أقصاه 24 ساعة قبل جلسة المرافعة.

-خلافاً لما ورد في الفصل 46، تصرّح الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة بالحكم في أجل أقصاه يومان من تاريخ جلسة المرافعة.

-خلافاً لما ورد في الفصل 47، يتولى الرّئيس الأول تعيين جلسة مرافعة في أجل أقصاه يومان، وتدلي الجهة المدعى عليها بملحوظاتها الكتابيّة في أجل أقصاه 24 ساعة قبل جلسة المرافعة.

-خلافاً لما ورد في الفصل 47، تصرح الجلسة العامّة للمحكمة الإداريّة بالحكم في أجل أقصاه يومان من تاريخ جلسة المرافعة.

-خلافاً لما ورد في الفصلين 46 و47، تتولى كتابة المحكمة إعلام الأطراف بالحكم في أجل أقصاه 24 ساعة من تاريخ التّصريح به.

-خلافاً لما ورد في الفصل 50، تفتتح الحملة الإنتخابيّة الخاصّة بالانتخابات الرئاسية قبل يوم الاقتراع بثلاثة عشر يوماً.

وتسري هذه الآجال على الانتخابات المنظمة طبق الفصول 86 و89 و99 من الدستور.

الباب الرابع – الفترة الإنتخابيّة وفترة الاستفتاء

القسم الثاني – تمويل الحملة

الفرع الثالث – الرّقابة على تمويل الحملة

الفصل 89 ـ تتولى الهيئة خلال الحملة مراقبة إلتزام القائمة المترشّحة أو المترشّح أو الحزب، بقواعد تمويل الحملة الإنتخابيّة أو حملة الاستفتاء ووسائلها وفرض إحترامها بالـــتعاون مع مختلف الهياكل العموميّة بما في ذلك البنك المركـــزي التونسي ومحكمة المحاسبات ووزارة المالية.

الفصل 90 ـ يشرف البنك المركزي التونسي على عمليّة فتح الحسابات البنكية المذكورة ويسهر على عدم فتح أكثر من حساب بنكي لكل مترشح أو قائمة مترشحة أو حزب، ويتولى مد الهيئة ومحكمة المحاسبات بكشف في هذه الحسابات.

يتعيّن على البنك المركزي التونسي ووزارة المالية اتخاذ الإجراءات اللازمة بما يحول دون التمويل الأجنبي للانتخابات والاستفتاء.

الفصل 91 ـ تتولى محكمة المحاسبات إنجاز رقابتها على موارد ومصاريف كلّ قائمة مترشّحة أو مترشّح أو حزب، والمخصّصة للحملة، والتثبت من الإلتزام بوحدة الحساب وإنجاز رقابتها على موارد الحساب البنكي الوحيد ومصاريفه.

الفصل 92 ـ تنطبق الإجراءات المقرّرة بالقانون المنظّم لمحكمة المحاسبات على رقابة تمويل الحملة، للمترشّحين والأحزاب السياسية وقائمات المترشّحين ما لم تتعارض صراحة مع أحكام هذا القانون.

وتكون هذه الرّقابة مستنديّة أو ميدانيّة وشاملة أو انتقائيّة ولاحقة أو متزامنة مع الحملة. وتكون وجوبيّة بالنسبة إلى المترشّحين والقائمات المترشّحة التي تفوز في الانتخابات. وتنجز هذه الرّقابة بإلتزامن مع الرّقابة المالية للحزب بالنسبة إلى الأحزاب والقائمات الفائزة.

الفصل 93 ـ تهدف رقابة محكمة المحاسبات على تمويل الحملة، إلى التثبت من:

- إنجاز كل المصاريف المتعلّقة بالحملة بالنسبة إلى المترشّحين أو الأحزاب السياسية أو القائمات المترشّحة من خلال الحساب البنكي الوحيد المفتوح للغرض والمصرّح به لدى الهيئة،
- مسك كلّ مترشح أو حزب سياسيّ أو قائمة مترشّحة حسابيّة ذات مصداقيّة تتضمّن بيانات شاملة ودقيقة حول كلّ عمليّات القبض والصرف المتّصلة بتمويل الحملة،
- تحقيق المداخيل من مصادر مشروعة،
- الطابع الانتخابي للنفقة،
- إحترام المترشّحين أو القائمات أو الأحزاب لسقف الإنفاق الانتخابي،
- عدم ارتكاب المترشحين لجرائم انتخابية.

الفصل 94 ـ تمدّ الهيئة محكمة المحاسبات في أجل لا يتجاوز ثلاثة أيّام من انطلاق الحملة بما يلي:

- قائمة الأحزاب السياسية وقائمات المترشحين والقائمات المترشحة،
- قائمة الحسابات البنكية المفتوحة من قبل القائمات المترشّحة في الانتخابات التشريعية أو قائمة المترشّحين في الانتخابات الرئاسية أو قائمة الأحزاب السياسية بالنسبة إلى الاستفتاء،
- قائمة الأشخاص المخوّل لهم التصرّف في الحسابات البنكية باسم كلّ حزب سياسي أو قائمة مترشّحة.

وتتولّى الهيئة إعلام محكمة المحاسبات بكلّ تغيير يمكن أن يطرأ على القائمات المذكورة أعلاه.

الفصل 95 ـ يمكن لمحكمة المحاسبات:

- أن تطلب من السلطات الإداريّة ذات النّظر مدّها ببيان تفصيلي حول التصاريح المقدّمة لإقامة التظاهرات والأنشطة المنجزة خلال الحملة،

- أن تطلب من أية جهة كانت كلّ وثيقة ذات علاقة بتمويل الحملة يمكن أن تكون لها جدوى في إنجاز العمل الرقابي الموكول إلى المحكمة في هذا الإطار.

الفصل 96 ـ لا يجوز للمؤسّسات البنكيّة المعنية أو أي هيكل عمومي معارضة محكمة المحاسبات والهيئة بالسرّ البنكي للامتناع عن مدّها بالمعلومات والوثائق اللازمة لإنجاز عملها.

الفصل 97 ـ تقوم محكمة المحاسبات بإعداد تقرير عام يتضمّن نتائج رقابتها على تمويل الحملة في أجل أقصاه ستّة أشهر من تاريخ الإعلان عن النتائج النهائية للانتخابات.

وينشر تقرير محكمة المحاسبات مباشرة بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وبموقعها الالكتروني.

الفرع الرابع – المخالفات المالية والإنتخابيّة

الفصل 98 ـ إذا لم يتم إيداع الحساب المالي لقائمة أو مترشّح أو حزب تتولى محكمة المحاسبات التنبيه على الجهة المخالفة وإمهالها مدة ثلاثين يوما. وفي صورة عدم إيداع الحساب خلال هذا الأجل، تقضي محكمة المحاسبات بتحميلها خطية تساوي خمسة وعشرين ضعفا لسقف الإنفاق.

إذا قررت محكمة المحاسبات رفض الحساب المالي لقائمة أو مترشّح أو حزب دون أن يكون قد تجاوز سقف الإنفاق، تقضي بتحميله خطية تساوي 10% من سقف الإنفاق.

في صورة تجاوز سقف الإنفاق الانتخابي بإحدى الدّوائر الإنتخابيّة، تسلّط محكمة المحاسبات العقوبات التالية على القائمة أو المترشّح أو الحزب:

-عقوبة مالية تساوي المبلغ المتجاوز للسقف إذا كان التجاوز في حدود 10 %،

- عقوبة مالية تساوي عشرة أضعاف قيمة المبلغ المتجاوز للسقف إذا كان التجاوز بأكثر من 10 % وإلى حد 30 %،

- عقوبة مالية تساوي عشرين ضعفاً لقيمة المبلغ المتجاوز للسقف إذا كان التجاوز بأكثر من 30 %وإلى حد 75 %،

- عقوبة مالية تساوي خمسة وعشرين ضعفاً لقيمة المبلغ المتجاوز للسقف إذا كان التجاوز بأكثر من 75%.

وفي صورة عدم إيداع الحساب المالي طبقاً للفقرة الأولى من هذا الفصل، أو تجاوز سقف الإنفاق بأكثر من 75%، تصرّح محكمة المحاسبات بإسقاط عضوية كل عضو بمجلس نواب الشعب ترشّح عن إحدى تلك القائمات.

تصدر الأحكام إبتدائيّا وتستأنف حسب الإجراءات المنصوص عليها بالقانون المنظّم لمحكمة المحاسبات.

الفصل 99 ـ تسلّط محكمة المحاسبات عقوبة مالية تتراوح بين خمسمائة دينار وألفين وخمسمائة دينار على المترشّحين أو القائمات المترشحة أو الأحزاب السياسيّة التي تعمد إلى عرقلة أعمالها بالتأخير في مدّها بالوثائق المطلوبة لإنجاز الأعمال الرقابية الموكولة لها.

كما يمكن للمحكمة تسليط عقوبة مالية تتراوح بين ألف دينار وخمسة آلاف دينار على المترشحين أو القائمات المترشحة أو الأحزاب السياسيّة التي تخالف الأحكام الواردة بالفصول 78 و84 إلى 86 من هذا القانون.

تصدر هذه الأحكام إبتدائيًا وتستأنف حسب الإجراءات المنصوص عليها بالقانون المنظّم لمحكمة المحاسبات.

الفصل 100 ـ تسلّط العقوبات الماليّة الواردة في هذا الفرع على الحزب السياسي المعني إن كانت المخالفة الموجبة للعقاب مرتكبة من قبل حزب سياسيّ وتسلّط على أعضاء قائمة المترشّحين بالتضامن فيما بينهم إن كانت المخالفة الموجبة للعقاب مرتكبة من قبل قائمة مترشّحة.

الباب الخامس – الاقتراع والفرز وإعلان النتائج

القسم الرابع – الفرز وإعلان النتائج

الفرع الثاني – إعلان النتائج

الفصل 142 ـ تراقب الهيئة قرارات مكاتب الاقتراع والمكاتب المركزية ومراكز الجمع في مجال الاقتراع والفرز، وتقوم بالتحقيق في أسباب عدم التطابق بين عدد أوراق التصويت وعدد المقترعين وإصلاح الأخطاء المادّية والحسابية في محاضر الفرز إن وجدت. وللهيئة أن تعيد الفرز في مكتب اقتراع أو أكثر. ولها أن تلغي النتائج فيه أو في دائرة انتخابية إذا تبيّن لها وجود إخلالات جوهرية وحاسمة شابت عمليّة الاقتراع والفرز.

وتعلم الهيئة النيابة العموميّة عند الاشتباه في ارتكاب مخالفات أو جرائم أثناء الانتخابات أو الاستفتاء.

إذا كان من شأن النتائج الملغاة التأثير على تحديد المقاعد الفائزة في الانتخابات التشريعية، أو المترشح الفائز في الانتخابات الرئاسية، أو المترشحيْن لدورة الإعادة، أو نتيجة الاستفتاء، تقوم الهيئة بإعادة الاقتراع أو الاستفتاء في الدّوائر الإنتخابيّة التي ألغيت فيها النتائج طبق الأحكام الواردة بالأبواب المتعلّقة بالفترة الإنتخابيّة والاقتراع والفرز وإعلان النتائج، وذلك في مدة لا تتجاوز الثلاثين يوما الموالية لانقضاء أجل الطّعن في النتائج الأولية للانتخابات والاستفتاء أو للإعلام بالأحكام الصّادرة عن الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة.

لا تتم إعادة الاقتراع إلا بين القائمات والمترشحين والأحزاب الّذين سبق لهم المشاركة في الانتخابات والاستفتاء.

الفصل 143 ـ تتثبّت الهيئة من إحترام الفائزين لأحكام الفترة الإنتخابيّة وتمويلها. ويمكن أن تقرّر إلغاء نتائج الفائزين إذا تبيّن لها أن مخالفتهم لهذه الأحكام أثّرت على نتائج الانتخابات بصفة جوهرية وحاسمة وتكون قراراتها معلّلة. وفي هذه الحالة يقع إعادة احتساب نتائج الانتخابات التشريعية دون الأخذ بعين الاعتبار القائمة أو المترشح الذي ألغيت نتائجه، وفي الانتخابات الرئاسية يتم الاقتصار على إعادة ترتيب المترشحين دون إعادة احتساب النتائج.

الفصل 144 ـ تتولى الهيئة الإعلان عن النتائج الأوّليّة للانتخابات والاستفتاء بما فيها قرارات إلغاء نتائج الفائزين في أجل أقصاه الأيام الثلاثة التي تلي الاقتراع والانتهاء من الفرز، ويتمّ تعليق النتائج بمقرّات الهيئة وإدراجها بموقعها الالكتروني مصحوبة بنسخ من محاضر عمليات الفرز وبالقرارات التّصحيحية التي اتخذتها الهيئة.

الفصل 145 ـ يمكن الطّعن أمام الدّوائر الإستئنافيّة للمحكمة الإداريّة في النتائج الأولية للانتخابات وللاستفتاء في أجل أقصاه ثلاثة أيّام من تاريخ تعليقها بمقرات الهيئة.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن في النتائج الأولية أن يوجّه إلى الهيئة إعلاما به بواسطة عدل تنفيذ مع نظير من العريضة والمؤيدات.

ويُرفع الطّعن وجوبا بالنسبة للانتخابات التشريعية من قبل رئيس القائمة المترشحة أو أحد أعضائها أو الممثل القانوني للحزب في خصوص النتائج المصرّح بها بالدّائرة الإنتخابيّة المترشحين بها، وبالنسبة للانتخابات الرئاسية من قبل كلّ مترشّح، وبالنسبة للاستفتاء من قبل كلّ ممثل قانوني لحزب شارك فيه، وذلك بواسطة محام لدى التعقيب.

يجب أن يكون مطلب الطّعن معلّلا ويحتوي على أسماء الأطراف ومقرّاتهم وعلى عرض موجز للوقائع ويكون مشفوعا بالمؤيدات وبمحضر الإعلام بالطّعن.

يتمّ تمثيل الهيئة من قبل رئيسها، ويمكنه تكليف من يمثّله في الغرض.

تتولى كتابة المحكمة الإداريّة ترسيم العريضة وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأول الذي يتولى تعيينها حالا لدى إحدى الدّوائر الإستئنافيّة.

ويتولى رئيس الدّائرة المتعهّدة تعيين جلسة مرافعة في أجل قدره ثلاثة أيام من تاريخ تقديم الطّعن واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا لتقديم ملحوظاتهم.

وتتولى الدّائرة إثر المرافعة حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ جلسة المرافعة، وتأذن بالتنفيذ على المسودة.

وتعلم المحكمة الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ التّصريح به.

الفصل 146 ـ يمكن الطّعن في الأحكام الصّادرة عن الدّوائر الإستئنافيّة من قبل الهيئة أو المترشحين المشمولين بالحكم أمام الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة في أجل أقصاه 48 ساعة من تاريخ الإعلام به.

وعلى الطرف الراغب في ممارسة الطّعن أن يوجّه إلى الهيئة والأطراف المشمولة بالطّعن إعلاما به بواسطة عدل تنفيذ مع نظير من العريضة ومؤيداتها.

ويرفع الطّعن بموجب عريضة يتولى المترشح أو من يمثله إيداعها بكتابة المحكمة، وذلك بواسطة محام لدى التعقيب.

وتكون العريضة معلّلة ومصحوبة بنسخة من الحكم المطعون فيه ومحضر الإعلام بالطّعن، وإلا رفض طعنه.

تتولى كتابة المحكمة حال توصّلها بالعريضة ترسيمها وإحالتها فورا إلى الرّئيس الأول الذي يتولى تعيينها حالا لدى الجلسة العامّة القضائيّة.

ويعيّن الرّئيس الأول جلسة مرافعة في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ تقديم الطّعن واستدعاء الأطراف بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا والتنبيه على الجهة المدعى عليها للإدلاء بملحوظاتها الكتابيّة وبما يفيد تبليغ نسخة منها إلى الطرف الآخر وذلك في أجل أقصاه 48 ساعة قبل جلسة المرافعة.

يتمّ تمثيل الهيئة من قبل رئيسها، ويمكنه تكليف من يمثّله في الغرض.

وتتولى الجلسة العامّة حجز القضيّة للمفاوضة والتّصريح بالحكم في أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ جلسة المرافعة، وتأذن بالتنفيذ على المسودّة.

وتعلم المحكمة الأطراف بالحكم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا في أجل أقصاه يومان من تاريخ التّصريح به.

ويكون قرار الجلسة العامّة باتّا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطّعن ولو بالتعقيب.

الفصل 147 ـ تفتح الطعون بالنسبة للدورة الثانية من الانتخابات الرئاسية للمترشّحين الّذين شاركوا في الدورة الأولى. وتسري نفس الآجال والإجراءات المنصوص عليها بالفصلين 145 و146 من هذا القانون.

الفصل 148 ـ تصرّح الهيئة بالنتائج النهائية للانتخابات في أجل 48 ساعة من توصّلها بآخر حكم صادر عن الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة في خصوص الطعون المتعلّقة بالنتائج الأولية للانتخابات والاستفتاء أو بعد انقضاء أجل الطّعن، وذلك بقرار ينشر بالموقع الإلكتروني للهيئة وبالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

الباب السابع – الأحكام الختامية والانتقالية

الفصل 176 ـ تُلغى أحكام المجلّة الإنتخابيّة الصّادرة بمقتضى القانون عدد 25 لسنة 1969 المؤرّخ في 8 أفريل 1969 مثلما تمّ تنقيحها بالقوانين اللاحقة وجميع النّصوص المخالفة لهذا القانون.

قائمة مراجع عامّة [41]

مراجع باللّغة العربيّة

ـ توفيق بوعشبة، مبادئ القانون الإداري التونسي، مركز البحوث والدراسات الإداريّة، المدرسة القومية للادارة، الطبعة الثانية، تونس 1995.

ـ محسن الرياحي، فقه قضاء مجلس تنازع الإختصاص 1999 ـ 2000، مركز النشر الجامعي.

ـ ريمون أودان : النّزاع الإداري،الجزء الأوّل، ترجمة سيد بالضياف مركز النشر الجامعي 2000.

- نضال كريم، الإجراءات الإداريّة والجبائية، (القواعد التشريعية الإجرائيّة الإداريّة والجبائية مصحوبة بكل القواعد الفقه قضائيّة وكل القرارات المبدئية وأغلبها قرارات غير منشورة)، 2004.

ـ عياض بن عاشور، القضاء الإداري وفقه المرافعات الإداريّة في تونس، مركز النشر الجامعي،2006.

ـ ريمون أودان : ـ النّزاع الإداري،الجزء الثاني، ترجمة سيد بالضياف مركز النشر الجامعي، 2006.

ـ عبد الرزاق بن خليفة، إجراءات المحكمة الإداريّة قانون المحكمة الإداريّة محيّن ومعلّق عليه بأهم القرارات والأحكام الصّادرة عن المحكمة الإداريّة ومجلس تنازع الإختصاص، دار إسهامات في أدبيّات المؤسّسة، 2007.

ـ ريمون أودان : ـ النّزاع الإداري،الجزء الثالث، ترجمة سيد بالضياف مركز النشر الجامعي، 2009.

ـ النّزاع الإداري،الجزء الرابع، ترجمة سيد بالضياف مركز النشر الجامعي،2011.

(41) تتضمّن هذه القائمة مقالات وذلك لسببين وجود مقالات في قائمات المراجع المحورية وتضمن هذه القائمة لمنشورات تتعلّق بأيام دراسية وملتقيات تتضمن في مجملها مقالات ذات أهمية بالغة في مادة النزاع الإدارى لا يمكن اختيار البعض منها دون الآخر. وقد اعتمد في قائمة المراجع العربية على الترتيب الزمني والفرنسي الترتيب الأبجدي.

- نورة كريديس بالتعاون مع سمية قمبرة وآمنة صحلبجي، المحكمة الإداريّة في الفترة الإنتقالية، الجزء الأول (14 جانفي 2011 – 27 جانفي 2014) تصدير العميد عياض بن عاشور، دار الكتب، 2015.

مجموعات فقة قضاء المحكمة الإدارية

- فقه قضاء المحكمة الإدارية من سنة 1975 إلى سنة 1981، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 1990.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنوات 1982-1983-1984، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 1992.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنوات 1985-1986-1987، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 1994.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنوات 1988-1989-1990، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 1995.
- فقه قضاء المحكمة الإداريّة لسنوات 1991-1992-1993، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 1998.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 1995، مركز البحوث والدراسات الإدارية المدرسة القومية للإدارة، تونس، 2000.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 1996، مركز البحوث والدراسات الإدارية، المدرسة القومية للإدارة، تونس، 2000.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 1997، مركز البحوث والدراسات الإدارية، المدرسة القومية للإدارة، تونس، 2000.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 1998، مركز البحوث والدراسات الإدارية، المدرسة القومية للإدارة، تونس، 2002.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2002، مركز الدراسات القانونية والقضائية، تونس 2002.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2004، منشورات مجمع الأطرش، تونس، 2007

- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2005، منشورات مجمع الأطرش، تونس، 2007.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2006، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص تونس 2008.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2007، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص تونس 2009.
- فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2008، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص تونس 2010.
- فقه قضاء المحكمة الإداريّة لسنة 2009، منشورات مجمع الأطرش بالتعاون مع المحكمة الإداريّة، 2011
- فقه قضاء المحكمة الإداريّة في النزاعات المتعلقة بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي، منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 2013.
- فقه قضاء المحكمة الإداريّة لسنة 2011، منشورات منشورات المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية، 2013.

ملتقيات

ـ إصلاح القضاء الإداري، أعمال ملتقى نظمته كلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس سنة 1996، تحت إشراف، م.ع.فاضل موسى، مركز النشر الجامعي، 1997.

ـ القضاء الإداري، أعمال ملتقى 6 ـ 7 ديسمبر 1996، كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مجموعة لقاءات الحقوقيين، العدد 6، تونس 1998.

ـ حول تطوّر فقه قضاء المحكمة الإداريّة بعد تنقيح جوان 1996، أعمال ملتقى نظمته الجمعية التونسية للعلوم الإداريّة في شهر أفريل 2001 كلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس، 2001.

ـ التطوّر المتباين للنزاع الإداري، أعمال ملتقى نظمته كلية العلوم القانونيّة والسياسيّة والإجتماعيّة بتونس بتاريخ 5و6 مارس 2004 (تحت إشراف الأستاذ إبراهيم البرتاجي)، تونس 2006.

ـ المحاكمة الإداريّة، منشورات مدرسة الدكتورا بصفاقس، عدد 3، مطبعة التسفير الفني، صفاقس، 2011.

ـ الذكرى الاربعون لإحداث المحكمة الإداريّة : أربعون سنة من البناء القانوني، ملتقى نظّمه قسم القانون العام بكلية العلوم القانونيّة والسياسية والإجتماعيّة بتونس بالتعاون مع الجمعية التونسية للعلوم الإداريّة أيام 12 و13 افريل 2013(أعمال لم يقع نشرها)

قائمة في المذكرات التي يمكن توظيفها في مادّة النّزاع الإداري

ـ نائلة القلال، المسائل التّوقيفيّة في مادّة القضاء الإداري،1995

ـ عفيفة عويني، تحديد إختصاص المحكمة الإداريّة في مادتي تجاوز السلطة والقضاء الكامل على ضوء القانونين عدد 38 و39 لسنة 1996، شهادة الدراسات المعمقة : القانون العام والمالي ، 1997

ـ المنصف بن عبد الرحمان الربيعي، توقيف تنفيذ الأحكام أمام المحكمة الإداريّة، شهادة الدراسات المعمقة في العلوم القانونيّة الأساسية 1998 .

ـ هشام قديش، التداخل في النّزاع الإداري، شهادة الدراسات المعمقة في العلوم القانونيّةالأساسية 2002.

ـ ليلى الخليفي، نزاعات المؤسسات العموميّة غير الإداريّة، شهادة الماجستير في العلوم القانونيّةالأساسية 2003.

ـ ايناس الميلي، القاضي الإداري والقاضي الجزائي، شهادة ماجستير الدراسات المعمقة قانون عام ومالي 2003.

ـ رفيقة محمدي، المطاعن المتعلّقة بالنظام العام في إجراءات النّزاعات الإداريّة، شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام والمالي 2003.

ـ سارة الشويخي، التّمييز بين تنظيم القضاء العدلي وتسييره في فقه قضاء المحكمة الإداريّة، شهادة الماجستير في القانون العام والمالي2007.

ـ زينب بن رمضان، دور القاضي المقرّر لدى المحكمة الإداريّة، شهادة الماجستير في العلوم القانونيّة الأساسية 2008.

ـ نجاح قاسم، المطلب المسبق في المادّة الإداريّة، شهادة الماجستير في القانون العام والمالي، 2008.

ـ مهدي جاب الله، القاضي الإداري وحجيّة الأمر المقضي فيه، شهادة الماجستير في القانون العام والمالي 2008.

ـ عفاف زروق، دور الموفّق الإداري في تنفيذ قرارات المحكمة الإداريّة، شهادة الدراسات المعمقة في القانون العام المالي، 2009.

ـ رفقة التليلي، المفعول الإنتقالي والتصدي في المادّة الإداريّة، ماجستير في القانون العام والمالي، 2009.

ـ مريم الساسي، الآجال في القضاء الحقوقي الإداري، مذكّرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونيّةالأساسية ـ كلية العلوم القانونيّة 2012 ـ 2013.

مراجع متعلقة بالمنهجيّة

ـ محمد محفوظ، منهجيّة قانونيّة : دراسة وتطبيقات في التّعليق على النصّ القانوني، الإستشارة القانونيّة دراسة اللائحة القانونيّة، المقالة القانونيّة، مجمع الأطرش، تونس 2010.

ـ عبد المجيد الزروقي :

ـ المنهجيّة والبلاغة القانونيّة، التعبير عن التفكير (المقالة، التّعليق على نص فقهي، التّعليق على نص قانوني، التّعليق على نص عقد)، دار الكتب العلمية، 2010.

ـ المنهجيّة والبلاغة القانونيّة، التعبير عن التفكير (المقالة، التّعليق على نص فقهي، التّعليق على نص قانوني، التّعليق على نص عقد)، طبعة ثانية تحتوي تنقيحات واضافات، منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص، تونس 2013.

مراجع باللّغة الفرنسية

-ABRAHAM (R.), BON (P.), et CASSIA (P.), *Juger l'administration, Administrer la justice,* Paris, Dalloz/Sirey, 2007.

ـ AUBY (J.M) et Drago (R.),

- *Traité de contentieux administratif,* LGDJ, Paris, Tome I, 1984, Tome 2, 1984.

- *Traité des recours en matière adminis*trative, Paris, Litec 1992.

BAILLANT (D.), *L'efficacité comparée des recours pour excès de pouvoir et de plein contentieux objectif en droit public français,* Paris, LGDJ , 2002.

- **BEN HASSEN (I.),** *Le contrôle des motifs de faits dans le recours pour excès de pouvoir*, ed. publisud, Paris, 2011.

- **BELAID (S.), (dir.),** *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien, Publications scientifiques tunisiennes,* Série droit public, n° 7, CERP, 1993.

- **BEN ACHOUR (Y.),** *Droit Administratif, CPU, 2010.*

- **BEN ATTIA (N.),** *Les textes régissant le Contentieux administratif, C.L.E., Tunis, 2007.*

- **BONICHOT (J - Cl.), CASSIA (P.)** et POUJADE (B.), *Les grands arrêts du contentieux administratif,* Dalloz 2011.

-**BONNARD (R.)**, *Le contrôle juridictionnel de l'administration,* Paris, Dalloz, 2011.

- **BONNET (B.), (dir.),** *Regards de la communatué juridique sur le contentieux administratif,* hommage à Daniel Chabanol, 2009.

-**BOURDON (P.),** *Le contentieux indemnitaire de la nullité du contrat administratif,* l'Harmattan, 2009.

- **BICHON (J.),** *Le contentieux administratif en Tunisie*, Janve et cie, *1916.*

-**BIAGINI-GIRARD (S.),** *L'inexistence en droit administratif, contribution à l'étude de la fonction des nullités, L'Harmattan, 2010.*

-**BRUNELLI (L.)**, *Le contrôle de légalité,* LGDJ, 1998.

- **BROYELLE (C.),** *Contentieux administratif,* LGDJ, 2011.

-**CAUBET-HILLOUTOU (J-N.),** *Les procès devant le tribunal admiistratif, la justice au qutoidien,* l'Harmattan, 2008.

- **CHAPUS (R.),**
- *Droit du contentieux administratif, Paris, Montchrestien, 2008.*
- *Le contrôle et le contentieux de l'administration en Tunisie, ENA, Tunis 1968.*

- *L'administration et son juge, PUF, 1999*
- *L'irrecevabilité en contentieux administratif fr*ançais, l'Harmattan, 2009.

- **COHIN (O.),**

- *Contentieux administratif,* Paris Litec, 1999.

- *Contentieux administratif,* Paris Lexis Nexis, 2014.

-**COLIN (F.)**, *L'essentiel des grands arrêts du Droit administratif, Gua*lino, 2011 - 2012.

- **COSSALTER (P.),** *Le recours pour excès de pouvoir,* territorial édition, 2009.

-**COURREGES (A.) et DAEL (S.),** *Contentieux administratif,* Thémis droit, PUF, 2006.

-**CHRETIEN (P.) et CHIFFLOT (N.),** *Droit administratif,* SIrey 2012.

- **DAEL (S.),** *Contentieux administratif, PUF, 2006.*

-**DARCY (G.) et PAILLET (M.),** *Contentieux administratif, Armand Co*lin, Paris, 2000.

- **DEBBASCH (Ch.) et RICCI (J - C.)**, *Contentieux a*dministratif, Dalloz, 2001.

-**GAUDEMET (Y.), STIRN (B.), DAL FARRA (Th.) et ROLAND (F.),** *Les avis du conseil d'Etat,* Paris, Dalloz 2008.

-**GONOD (P.), MELLERAY (F.) et YOLKA (PH.),** (dir.), *Traité de droit administratif*, tome 2, Dalloz, 2011.

- **HUGLO (CH.) et LEPAGE (C.),** (dir.), *Code de justice administratif commenté*, Lexis Nexis, 2015.

KRAIEM (S.), *Le juge compétent en matière fiscale en Tunisie,*- *L'Harmattan, 2007.*

- **KRIDIS (N.)**, (dir.), *Base de données en droit public, droit interne*, tome II, CPU, Tunis 2014.

- **KORNPROBST (B.)**, *La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir, Paris, LGDJ, 1960*

- **LA FERRIERE** (E.), *Traité de la juridiction administrative et des rec*ours contentieux, 2 volumes Paris, 1989.

- **LEROY (M.)**, Contentieux administratif, Bruylant, 2008.

-**LEWALLE (P.)**, *Contentieux administratif*, Presses universitaire de liège, 1986.

- **LOMBARD (M.)**, *Droit administratif*, Dalloz, 2001.

-**LONG (M.)**, WEIL (P.), BRAIBANT (G.), **DELVOLVE (P.)**, **et GENEVOIS (B.)**, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz 2009.

- **MELLERAY**, *Essai sur la structure du contentieux* administratif français, LGDJ, Paris, 2007.

- **ODENT (R.)**, *Contentieux administratif*, Tome II, Dalloz, 2007.

- **PACTEAU (B.)**, *Traité de Contentieux administratif*, PUF, 2008.

- **PEISER (G.)**, *Contentieux administratif*, Dalloz, 2009.

- **RENDERS (D.)**, *(dir.), L'expropriation pour cause d'utilité publique, Bruylant, 2013.*

- **RICCI (J - C.)**, *Contentieux administratif*, Hachette, 2007.

- **ROUAULT (M.Ch)**,
  - *Contentieux administratif, La juridiction compétente, la détermination du différend, le règlement du différend,* Gualino, Paris, 2008.
  - *L'essentiel du contentieux administratif, Gualino, 2010.*

- **ROUQUETTE (R.)**,
  - *Dictionnaire du droit administratif*, Le Moniteur, 2002.
  - *Petit traité du procès administratif*, Dalloz, 2010 - 2011.

- **ROUSSET (M.) et ROUSSET (O.)**, *Droit administratif II, Le contentieux administratif*, Grenoble, Presses universitaire de Grenoble, 2004.

-**SOULMAGNON (R.)**, *Principes du contentieux administratif tunisien*, imprimerie Namura et Bonici, Tunis, 1922.

- **TURPIN (D)**, *Contentieux administratif*, Paris Hachette, 2005.

- **VIGUIER (J.)**, *Le contentieux administratif*, Dalloz 1997.

Mémoires et thèses

- **BEN ABDELKADER (H - Y.)**, *La charge de la preuve dans le contentieux administratif*, 2004.

- **BEN AKACHA (F.)**, *La recevabilité des recours devant le tribunal administratif*, Faculté de droit de Sfax, 2008.

- **BEN ATYA (K.)**, *L'équité devant le juge administratif*, F.S.J.P.S.T, 2005.

- **BEN CHIKHA (K.)**, *Le tribunal administratif et le principe de sécurité juridique*, F.S.J.P.S.T, 2006.

- **BEN JMAA (H.),** *La régularisation des requêtes devant le tribunal administratif*, F.S.J.P.S.T, 2004.

- **BEN JABALLAH (G.),** *Le recours pour excès de pouvoir et les actes émis par les autorités administratives indépendantes*, F.S.J.P.S.T, 2002.

- **BEN ROMDHANE (D).,** *La tierce opposition dans la jurisprudence de tribunal administratif*, F.S.J.P.S.T, 1994.

- **BERTEGI (B.)**, *Organisation du contentieux et bonne administration de la justice*, Thèse pour le doctorat d'Etat en droit, F.S.J.P.S., 2000

- **BOUGUERRA (F.),** *La théorie des droits permanents dans la jurisprudence du tribunal administratif tunisien*, Univ.de Toulouse, 2007.

- **CHAKER (A.)**, *Le Médiateur administratif de Tunisie*, Faculté de droit, des Sciences Economiques et Politiques de Sousse, 1994.

- **DABBOU (S.)**

- *Les délais des recours contentieux en matière administrative*, faculté de droit et des sciences politiques, 1992.

- *Les conditions de recevabilite du recours pour excés de pouvoir en france et en tunisie (mimetisme et originalité)*, Thèse de doctorat, Atelier national de Reproduction des thèses, Réf ANRT : 29680.

- **FELLAH (N.)**, *Le règlement des conflits de compétence entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif à la lumière de la hiérarchie des normes dans la jurisprudence du tribunal administratif*, F.S.J.P.S.T, 1997.

- **FENDRI (K.)**, *Procédure administrative contentieuse et procédure civile et commerciale*, thèse pour l'obtention de doctorat en droit public, F.S.J.P.S.T, 2005.

FOURATI (H), *Le règlement des conflits de compétence entre les tribunaux judiciaires et le tribunal administratif à la lumiée de la loi organique n° 96 - 38 du 3 juin 1996*, DEA, FSJPST, 1997.

- **GADDES (Ch.),** *Le tribunal administratif juge de cassation en matière fiscale*, Faculté de Droit et des Sciences Politiques, 1987.

- **GHACHEM (A.)**, *Le tribunal administratif protecteur des droits de l'administration*, F.S.J.P.S.T, 2002.

- **GHOUMA (M-D.),** *Le pouvoir d'injonction du juge administratif,* Faculté de droit de Sfax 2009.

- **GZARA (M.),** *La capacité, la qualité et l'intérêt pour agir dans le contentieux administratif,* F.S.J.P.S.T, 2007.

- **HADJ KACEM (S.)**, *Le contrôle des décisions disciplinaires par le tribunal administratif tunisien*, Faculté de droit de Sfax, 2004.

- **JAOUANI (W.)**, *Le contrôle de proportionnalité par le tribunal administratif tunisien*, F.S.J.P.S.T, 2004.

- **JEBNOUN (S.),** *La transposition à l'étranger du modèle français de juridiction administrative : l'exemple de la Tunisie*, faculté de droit et des sciences politiques, 2002.

- **KADRI (I.),** *Le contrôle de légalité administrative par le juge répressif,* Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2003.

- **MOKADDEM (B.),** *Les Conflits de juridictions en matière administrative, FSJPST, 1997.*

- **MOKNI (N.)**, *L'inexistence des actes administratifs*, 2008 - 2009.

- **SAIDI (N.),** *Les juridictions administratives spécialisées en Tunisie,* F.S.J.P.S.T., 1994.

- **TLILI (M.)**, *Le ministère d'avocat devant le tribunal administratif,* F.S.J.P.S.T., 2011-2012,

- **YOUSFI (H.),** *Le contentieux des servitudes administratives devant le tribunal administratif,* F.S.J.P.S.T, 2006.

- **ZAYANI (A.),** *Les bases constitutionnelles de la juridiction administrative en Tunisie*, Faculté de droit de Sfax, 2000.

- **ZGHONDA (E.)**, *L'Etat de droit et le droit administratif en Tunisie,* F.S.J.P.S.T, 2005.

Ouvrages de méthodologie

- **BERTRAND (ch.) et MASSIAS (J - P),** *Droit administratif, Exercices corrigés, préparation aux travaux dirigés et aux examens*, LGDJ, 2004.

- **LECLERCQ (G.), CHAMINADE (A.), LUKASZEWICZ (J - P),** *Travaux dirigés de droit administratif*, dissertations, cas pratique - commentaire d'arrêts, Litec, 1991.

- **DEFRENOIS - SOULEAN,** *Je veux réussir mon droit, méthodes de travail et clés des succès*, Armond colin, 2004.

- **RENAULT (M - CH) ET VOINESSON (B)**, *Droit administratif*, Licence de droit 2ème année, Annales corrigées 2009, Guralino, 2008.

- **BONNET (D.),** *L'essentiel de la Méthodologie juridique*, ellipses, 2006.

- **SERIAUX (A) et BRUSCHI (M),** *Le commentaire de textes juridiques, arrêts et jugements*, ellipses, 2006.

Autres références

- **CORNU (G.),** (dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris, 1987.

-Notes d'arrêts de Marcel WALINE, VOL II, *L'action de l'administration (police, service public, responsabilité et agents publics)*, Dalloz, 2005.

-Répertoire Dalloz, *Contentieux administratif*, publié sous la direction de François GAZIER et Roland DRAGO, Dalloz, T1, 2 et 3.

- **jurisclasseur administratif**, Volumes, 8 - 9 - 10.

www.atdc.org.tn/upload/documentation/documentation59_fr.pdf" Loi n° 72 - 40 du 1er juin 1972, relative au *tribunal administratif* consolidée à la**...** ATDC - Chawki *GADDES*... Le siège du *Tribunal Administratif* est à *Tunis*.

Colloques

- La responsabilité des personnes publiques, BEN SALAH (H.) et AOUIJ MRAD (A.) (dir.), La responsabilité des personnes publiques, actes du colloque des 10 et 11 avril 2008, fFaculté de droit et des sciences politiques de Tunis et association tunisienne de droit administratif, Tunis 2009.

- Administration et transition, colloque organisée par l'Association Tunisienne des Sciences Administratives (ATSA) en collaboration

avec la faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, les 27 et 28 avril 2012.

- Le centenaire du décret beylical du 27 novembre 1888 et le contentieux administratif, Colloque C.E.R.P, Tunis, 1990.

- L'évolution contrastée du recours pour excès de pouvoir, Actes du colloque organisé avec le département de droit public, Sfax, 2010.

الفهـــارس

أ

آجال القيام 84، 91، 201، 275، 326، 339، 340، 351

آجال مختصرة 340، 350

أجل 82، 84، 85، 88، 92، 119، 124، 125، 128، 129، 132، 133، 134، 137، 141، 142، 171، 179، 239، 258، 270، 273، 274، 276، 277، 278، 304، 305، 309، 311، 324، 326، 333، 338، 339، 340، 342، 343، 345، 346، 347، 348، 349، 350، 376، 377، 385، 386، 387، 388، 389، 395، 396، 397، 398، 399، 400، 401، 402، 403، 404

أجل جديد 338

أسباب جدية 340

أصل الدين 305، 349

أضرار غير عادية 142

أعضاء التعليم العمومي 142، 324

أمر 5، 7، 21، 22، 31، 36، 37، 38، 40، 41، 42، 46، 56، 57، 58، 59، 61، 62، 71، 72، 73، 74، 75، 78، 79، 82، 90، 94، 97، 102، 103، 104، 105، 106، 110، 113، 118، 124، 125، 126، 130، 132، 133، 136، 139، 142، 145، 146، 147، 149، 151، 164، 165، 167، 175، 183، 185، 186، 190، 192، 196، 207، 214، 232، 233، 239، 240، 241، 242، 245، 247، 264، 265، 267، 269، 270، 274، 275، 277، 278، 279، 281، 283، 289، 302، 303، 304، 306، 307، 313، 318، 325، 326، 333، 338، 339، 340، 342، 344، 351، 375، 385، 407، 432

أهلية القيام 256

أوجه الطّعن 170، 201، 325، 326، 350، 388، 389، 397، 398، 404

إبلاغ 345، 347

إجراءات التبليغ 273

إجراءات مبسطة 387

إحالة 6، 51، 52، 53، 167، 168، 170، 174، 175، 176، 177، 178، 179، 180، 186، 190، 191، 192، 193، 194، 203، 206، 212، 218، 236، 237، 239، 270، 306، 325، 337، 342، 347، 348

إرجاع 43، 45، 46، 82، 84، 87، 89، 93، 127، 128، 170، 176، 305، 346

إشكالا جديا حول الإختصاص 325

إعتراض الغير 349

إمضاء 280، 284، 285، 286، 307، 339، 340

إنابة المحامي 257، 265، 267، 282،

283، 284، 286، 287، 339

اثر قانوني 82، 86، 91

اختصاص 141، 432، 433

الآجال المحددة 340، 341

الآمر بالصرف 58

الأحكام النهائية 306، 307، 331، 335، 348

الأذون 106، 107، 305، 312، 321، 322، 334، 349، 350

الأذون على العرائض 106، 107

الأشغال 124، 125، 142، 152، 177، 233، 333

الأصوات 343، 348

الأطراف 149، 150، 164، 170، 189، 190، 193، 196، 197، 212، 217، 248، 267، 271، 288، 290، 303، 306، 325، 326، 339، 340، 341، 342، 343، 344، 345، 346، 347، 350، 377، 386، 388، 389، 395، 396، 397، 398، 399، 403، 404

الإختصاص الحكمي 51، 53، 128، 131، 151، 152، 153، 180، 281، 319، 333

الإستدعاءات والإعلامات 256، 297

الإعتراض 262، 331، 346، 349

الإعلام بالبلوغ 376، 385

الإنحراف بالسلطة 44، 331

الاتحاد العام التونسي للشغل 255، 265، 266

الاخلالات القابلة للتصحيح 263

الاداءات 27، 297

الاستئناف 317، 434

الامضاء 281، 282

الانتخابات 242، 243، 302، 306، 395، 396، 397، 399، 400، 402، 403، 404

ب

بت 30، 31، 59، 82، 86، 90، 92، 93، 142، 143، 150، 172، 175، 176، 181، 182، 186، 260، 263، 269، 306، 310، 325، 326، 340، 351، 375، 377، 396

بطلان 105، 250

بطاقة الزيارة 40

ت

تأكد 340، 375

تأويل 24، 108، 110، 115، 130، 131، 143، 179، 191، 271، 272

تاريخ 6، 40، 42، 44، 50، 51، 53، 81، 82، 87، 89، 90، 91، 92، 102، 103، 104، 106، 108، 111، 112، 115، 124، 126، 127، 128، 131، 132، 133، 137، 138، 141، 143، 148، 151، 165، 167، 168، 169، 170، 172، 173، 175، 176، 177، 178، 180، 181، 182، 187، 188، 199، 200، 203، 207، 209، 212، 213، 232، 236، 237، 239، 240، 248، 255، 258، 260، 262، 264، 265، 266، 267، 268، 270، 271، 273،

274، 275، 280، 286، 287، 288، 290، 292، 295،
302، 304، 305، 306، 311، 316، 317، 318، 319،
326، 338، 339، 340، 342، 343، 344، 345، 346،
348، 349، 350، 351، 374، 375، 376، 377، 379،
385، 386، 387، 388، 389، 395، 396، 397، 398،
399، 401، 403، 404، 406
تاريخ الإعلام 274، 275، 338، 345، 346، 350،
376، 385، 388، 395، 396، 398، 403
تاريخ توجيه المكتوب 258
تجاوز السلطة 12، 33، 35، 36، 37، 44، 47، 81،
85، 89، 90، 92، 102، 103، 104، 142، 220، 230،
232، 233، 235، 236، 238، 241، 244، 245، 246،
247، 248، 249، 250، 260، 270، 273، 274، 275،
282، 284، 286، 289، 290، 292، 293، 295، 296،
297، 312، 313، 316، 319، 320، 330، 331، 333،
338، 339، 340، 342، 345، 351، 407، 433
تحقيق 13، 29، 30، 31، 35، 65، 79، 93، 104،
125، 174، 175، 182، 195، 261، 262، 264، 271،
272، 318، 332، 340، 341، 342، 345، 349، 350،
374، 400، 402
تحقيق 29، 30، 31، 35، 59، 261، 262، 264، 271،
272، 332، 335، 338، 340، 341، 342، 345، 349،
350، 402
تخلي الصريح 338
تداخل 71، 73، 310، 342، 346، 407

تراتيب 59، 102، 296، 330، 339، 350
تراخيص 76، 86
ترسيم العريضة 388، 389، 397، 403
تسوية 42، 45، 67، 69، 85، 237، 239
تشريع تونسي 261
تشطيب 171، 270
تصحيح 129، 239، 240، 243، 254، 261، 262،
263، 264، 265، 267، 274، 277، 278، 280، 281،
288، 289، 395، 434
تصدي 87، 93، 94، 407
تصدي 87، 93، 94، 407
تعليمات 57، 75، 79
تفاوض 343
تفسير 94، 344
تقرير 29، 41، 60، 68، 77، 79، 105، 171، 241،
272، 273، 305، 325، 335، 341، 342، 343، 349،
350، 375، 377، 401
تقرير السنوي 60، 68، 77، 79، 350
تقييدات الدنيا 291
تمثيل 257، 258، 262، 265، 266، 279، 296، 297،
298، 338، 403، 404
تمديد 340
تنبيه 177، 264، 265، 272، 340، 342، 397، 398،
401، 404

تنفيذ 37، 42، 45، 46، 47، 59، 60، 62، 71، 72، 74، 76، 90، 105، 107، 108، 127، 129، 134، 138، 139، 151، 152، 173، 174، 181، 200، 214، 220، 232، 237، 240، 246، 247، 268، 303، 304، 305، 309، 331، 338، 340، 341، 344، 345، 347، 349، 350، 351، 374، 376، 378، 388، 389، 395، 396، 397، 398، 403، 404، 407
تنفيذ الأحكام 74، 76، 107، 247، 374، 378، 407
تنفيذ حكم 47، 59، 71، 72، 174، 181
توصيات 59، 60، 68، 69، 71، 72، 73، 74، 77، 85
توصيات 59، 60، 68، 72، 74، 77
توقيف التنفيذ 129، 340، 347، 350

ث

ثنائية القضائية 140، 432

ج

جدية 217، 375
جريمة 257
جلسات تفاوضية دورية 340
جلسة المرافعة 332، 333، 334، 335، 336، 341، 343، 344، 351، 388، 389، 397، 398، 399، 403، 404
جلسة علنية 344

ح

حاكم الأصل 347
حالات التعقيب 346
حالات المستعجلة 336
حسن سير القضاء 51، 82، 86، 92، 105، 106، 140، 143، 146، 148، 289، 291
حق النقابي 266
حقوق الأفراد 66
حقوق المستمرة 82، 86، 91، 92، 93، 94
حقّ القيام 256
حكم 6، 25، 26، 33، 36، 46، 50، 53، 59، 71، 73، 81، 82، 84، 86، 89، 90، 92، 93، 103، 105، 109، 110، 111، 128، 132، 133، 134، 135، 138، 143، 151، 152، 153، 154، 155، 157، 165، 168، 170، 171، 173، 174، 176، 177، 180، 189، 191، 192، 194، 199، 201، 207، 208، 210، 213، 215، 232، 237، 238، 239، 240، 243، 247، 261، 262، 264، 268، 269، 270، 271، 277، 287، 288، 289، 290، 292، 302، 303، 304، 305، 306، 307، 309، 310، 311، 319، 325، 326، 335، 339، 340، 342، 343، 344، 345، 346، 347، 348، 349، 350، 375، 376، 377، 378، 388، 389، 395، 396، 397، 398، 399، 403، 404
حكم البداية 82، 173، 241، 288

حكم الصادر بالإصلاح 344
حكم المطعون فيه 81، 133، 135، 151، 152، 171، 239، 288، 304، 305، 306، 309، 347، 348، 349، 395، 398، 404
حكم بالتخلي 201، 206، 335
حكم قضائي 59، 71، 397
حكم نهائي 45، 239، 240، 242، 243، 349
حكومة 34، 79، 139، 284، 330، 350
حل القانوني 341، 343
حوادث الشغل والامراض المهنية 215
خدمات المالية 314، 334

خ

خدمات مالية 314، 334
خرق الصيغ الشكلية الجوهرية 331
خروقات 68، 69
خطأ فاحشا 238، 331
خطر 108، 186، 256
خلاف 59، 172
خلية التوفيق 60

د

دائرة تعقيبية 335، 336
دعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة 133، 142، 333
دعاوى تجاوز السلطة 35، 37، 103، 104، 142، 260، 282، 284، 286، 296، 313، 320، 330، 331، 333، 339
دعوى 249، 434
دعوى تجاوز السلطة 12، 35، 44، 85، 89، 90، 92، 102، 220، 230، 232، 233، 235، 236، 244، 245، 246، 248، 249، 250، 260، 270، 273، 275، 289، 290، 292، 293، 296، 319، 320، 330، 338، 339، 340، 342، 351، 433
دعوى عارضة 342
دعوى ناشئة عن تعمير الذمة 256
دفاع 87، 131، 257، 263، 264، 305، 311، 336، 341، 349، 387
دوائر ابتدائية 29، 30، 31، 32، 35، 333
دوائر الإبتدائية 321
دوائر الإستئنافية 434
دولة 139، 141، 434
دولة 34، 43، 44، 46، 47، 58، 61، 109، 139، 141، 257، 331، 347، 434
دّعاوى المتعلّقة بضبط معلوم الضّرائب والآداءات واستخلاصها 256

ذ

ذوات المعنوية 146، 256

ر

رأي 21، 106، 218، 236، 282، 284، 286، 287، 313، 335، 337، 339، 343، 377
رأي إستشاري 286، 335، 343
رئاسة الجلسة 333، 334، 335، 336، 337

رئاسة الجمهورية 78، 79

رئيس الجلسة 335، 343

رئيس الجمهورية 35، 40، 46، 59، 79، 108، 109، 139، 344

رئيس القسم 337

رئيس الهيئة الفرعية للانتخابات 385، 388

رئيس دائرة 30، 333، 334، 335، 336، 337، 344

رقابة 41، 46، 57، 65، 66، 67، 68، 69، 70، 73، 74، 75، 78، 108، 109، 122، 146، 148، 153، 154، 157، 196، 243، 245، 301، 302، 308، 317، 320، 321، 322، 400، 431

س

سرّ المهني 60، 343، 387

سقوط الحق 105، 258

سلطة الترتبية 69

سلطة التشريعية 75، 109

سلطة التنفيذية 43، 46، 65، 109، 110، 112، 113، 117

ش

شخص طبيعي 374

شرح 21، 151، 258، 344

شرط الأهلية 257

شروط القيام 248، 260، 281

شفافية 242، 243، 386

شكاوى 57، 58، 60، 61، 72، 74، 75، 76

شكوى 67، 68، 71، 94

ص

صبغة النهائية 343

صفة 5، 6، 7، 9، 11، 12، 13، 17، 18، 19، 20، 22، 24، 26، 27، 28، 29، 38، 40، 47، 48، 61، 65، 67، 70، 74، 75، 85، 89، 91، 92، 106، 126، 138، 141، 143، 146، 150، 166، 182، 183، 185، 186، 188، 190، 196، 216، 217، 239، 240، 245، 247، 256، 257، 260، 267، 268، 269، 270، 271، 273، 274، 276، 277، 278، 279، 280، 284، 289، 290، 291، 292، 293، 296، 297، 302، 303، 308، 309، 311، 325، 331، 340، 342، 374، 375، 403

صفة في القيام أمام القضاء 268، 292

ض

ضبط إداري 69، 119

ضرائب 257، 297

ضرر 40، 76، 84، 102، 103، 124، 125، 152، 169، 173، 180، 187، 239، 241، 243، 244، 257، 265، 267، 269، 295، 316، 317، 342، 349

ط

طرف مستفيد من الحكم 344

طرق التنفيذ 46، 344

طرق طعن 242

طعن بالاستئناف 317

طلب مراجعة 338

ع

عارض 25، 42، 45، 82، 84، 182، 233، 240، 246، 247، 261، 264، 265، 267، 270، 272، 273، 274، 275، 280

عدالة 52، 53، 69، 192، 194، 277

عدد ترتيبي 340

عدل التنفيذ 345

عدم الاختصاص 142، 433

عدم التنفيذ 331

عدم القبول 182، 264، 281، 284، 318، 341

عدم بلوغ 256

عدم رد 340، 342

عدول منفذين 46، 344، 347

عروض 69

عريضة 41، 51، 195، 249، 260، 261، 262، 266، 271، 276، 277، 278، 279، 280، 281، 285، 289، 290، 293، 339، 388، 389، 397، 398، 403، 404

عريضة الدعوى 434

عريضة كتابية 263، 316، 387، 388، 395، 396

عقارات 69، 127، 142، 324

عمل الإدارة 59، 78، 102، 104، 106، 107، 111، 117، 147، 324

عنصر جديد 375

عيب الإختصاص 283، 313، 331، 339

ف

فاقد الأهلية 342

ق

القاضي الإداري 29، 69، 96، 109، 113، 114، 119، 122، 126، 127، 129، 130، 131، 136، 144، 175، 188، 215، 242، 243، 246، 251، 269، 281، 291، 295، 303، 310، 321، 407

قاصر مميّز 256

قاضي البداية 87، 310

قاضي الناحية 316، 317

قاضي عدلي 106، 107، 109، 110، 112، 113، 114، 117، 127، 129، 131، 136، 138، 141، 145، 146، 147، 148، 149، 150، 154، 157، 174، 190، 197، 205، 211، 215، 251، 252، 295، 296، 321، 432

قانون إداري 29، 56، 69، 405

قانون خاص 106، 107، 132، 133، 215، 312، 317، 334

قانون مقارن 43، 118

قبول 177، 182، 263، 264، 266، 274، 278، 281، 284، 318، 341، 347، 376

قبول القيام 256

قرار إداري 42، 77، 119، 237، 264، 308

قرار الإلغاء 42، 238، 331

قرار الرفض 81، 89، 90، 137، 338،

376

قرار العزل 42، 43، 45، 46، 47، 239، 241

قرار الموافقة 246، 375

قرار رفض 84، 92، 105، 130، 137، 376، 386، 387

قرار رفض ترسيم قائمة 386، 387

قرار قضائي 47، 77، 247، 308

قرار مطعون فيه 24، 42، 91، 265، 274، 275، 280، 287، 346، 347، 388، 395، 397

قرار معدوم 43

قرار منتقد 42، 91، 232، 245، 275

قرينة 266

قضاء إداري 31، 32، 33، 34، 37، 56، 96، 109، 111، 113، 127، 134، 138، 139، 140، 160، 170، 171، 178، 181، 187، 193، 205، 206، 207، 209، 213، 217، 247، 254، 263، 269، 277، 278، 300، 301، 302، 309، 311، 324، 405، 434

قضاء تجاوز سلطة 70

قضاء عدلي 32، 109، 111، 114، 117، 118، 119، 127، 128، 129، 132، 134، 138، 139، 140، 144، 149، 153، 155، 156، 157، 172، 174، 175، 180، 184، 193، 199، 200، 204، 210، 212، 213، 215، 324، 333، 407

قضاء كامل 70، 245، 251

قضاء كامل 93، 126، 242، 244، 245، 246، 247، 249، 251، 292، 295، 296، 407، 433

قضاء مستقل 43

قضاء موضوعي 70

قضاة الدرجة الأولى 310، 346

قضايا التسجيل العقاري 257، 297

قضايا حوزية 258

قضايا منشورة 59، 71، 72، 73، 350، 351

قضية 434

قضية عدلية 258

قضيّة منشورة 349

قطاع عمومي 68، 302

ك

كاتب العام 333، 338، 341، 342، 344، 350، 376

كتابة المحكمة 46، 81، 151، 199، 261، 263، 265، 268، 271، 273، 281، 287، 316، 338، 340، 341، 342، 343، 344، 345، 346، 375، 376، 387، 388، 389، 397، 398، 399، 403، 404

ل

لجنة الخدمات المالية 314، 334

م

المجلس التأسيسى 281

المفاوضة 82، 152، 199، 288، 326، 335، 343، 348

المنح والامتيازات البرلمانية 268

مؤسّسة إعلاميّة 386

مادة تجاوز السلطة 220

مادّة الأحوال الشخصيّة 257

مانع 30، 102، 109، 185، 245، 325، 333، 334، 335، 336، 337، 343

مبادئ الجمهورية 43

مبدأ المساواة 33، 69

مبدأ المعاملة بالمثل 374

متظلم 58، 244

مجال القضاء 71، 119، 181، 245، 311

مجلة 46، 69، 131، 171، 178، 179، 215، 238، 241، 243، 252، 256، 258، 263، 269، 296، 297، 300، 301، 314، 316، 317، 334، 344، 386، 387، 396

مجلة المرافعات المدنية والتجارية 46، 171، 178، 215، 252، 263، 297، 344، 386، 396

مجلس المنافسة 111، 317، 334

مجلس النواب 266، 268، 292

مجلس بلدي 258

مجلس تنازع الاختصاص 141، 433

مجلس دستوري 111، 145، 148، 155، 287، 308، 313، 339

محاكم أجنبية 257

محاكم زجرية 257

محاكم عدلية 141، 434

محام لدى التعقيب 265، 267، 282، 339، 340، 345، 346، 347، 350، 374

محام مرسّم لدى التعقيب 389

محكمة البداية 93، 152، 154، 240، 241، 288، 289، 290، 293

محكمة التعقيب 32، 33، 125، 126، 134، 150، 171، 172، 173، 175، 176، 177، 180، 185، 199، 203، 206، 207، 213، 216، 217، 218، 301، 325

محكمةالدارية 37، 311، 434

مذكرات 265، 267، 282، 284، 339، 341، 347، 406

مراعاة الآداب 343

مرافعة 182، 318، 326، 332، 333، 334، 335، 336، 340، 341، 343، 344، 348، 351، 386، 388، 389، 396، 397، 398، 399، 403، 404

مرافعة شفوية 340

مرسوم 136، 276، 277، 279، 303، 330، 385، 386، 387، 434

مرفق عمومي57، 105، 146، 169، 187

مرونة 17، 277، 278، 280، 281، 289، 291، 292، 293

مساعد القضاء 375، 376

مساعدة المحامي 296، 338، 345، 346

مساعي توفيقية 59، 77

مستأنف 81، 82، 131، 135، 151، 152، 165، 173، 176، 177، 180، 190، 240، 242، 268، 287، 288، 289، 290، 292، 303، 304، 311، 345، 346

مستشارين مساعدين 29، 31، 332،

333، 334، 336
مستندات 271، 272، 288، 306، 341
مشروع 9، 30، 31، 34، 35، 140، 214، 330، 335،
337، 342
مشروع قانون 330
مشروعية 43، 46، 102، 104، 239، 292، 330
مشروعية 43، 46، 102، 239، 292، 330
مصالح مالية مختصّة 256
مصلحة 40، 57، 61، 84، 93، 104، 113، 125، 128،
129، 174، 175، 178، 179، 256، 260، 261، 267،
268، 269، 270، 274، 280، 289، 290، 291، 292،
296، 303، 330، 336، 342، 376
مطلب 81، 82، 84، 85، 86، 87، 88، 89، 90، 91،
92، 94، 102، 103، 125، 132، 133، 135، 137،
138، 151، 178، 230، 233، 258، 265، 268، 269،
273، 274، 280، 282، 286، 287، 304، 306، 307،
313، 316، 318، 338، 339، 340، 342، 344، 345،
346، 348، 349، 351، 375، 376، 377، 378، 385،
388، 403، 407
مطلب 82، 84، 85، 86، 87، 89، 90، 91، 92، 94،
138، 178، 265، 268، 269، 273، 280، 282، 286،
307، 313، 318، 339، 340، 345، 346، 348، 349،
351، 375، 376، 377، 407
مطلب جديد 375
مطلب مسبق 82، 84، 85، 86، 87، 89، 90، 91،
94، 273، 280، 282، 286، 313، 318، 339، 340،
351، 407
مطلب مسبق 84، 85، 87، 230، 274
معاليم التسجيل 257، 297، 306، 377
معيار 12، 13، 19، 66، 70، 108، 129، 140، 169،
186، 187، 188، 251، 309
مقررات قابلة للطعن من أجل تجاوز السلطة 141
مكتب تنفيذي 266
مكلّـفون بمأمورية 58
مكلّف عام بنزاعات الدّولة 124، 128، 132، 133،
165، 170، 172، 173، 174، 199، 203، 207، 210،
211، 213، 215، 232، 252، 255، 256، 257، 267،
295، 296، 297، 338
ملاحظات 9، 40، 50، 114، 190، 341
ممتلكات 68، 69
منازعة جديّة 349
مناظرات 12، 47، 69
منطوق الحكم 157، 343، 344، 348
مهنة المحاماة 263، 266
موضوع 5، 6، 9، 10، 11، 15، 16، 17، 18، 19، 20،
21، 25، 27، 28، 43، 45، 49، 52، 53، 65، 70، 71،
74، 76، 84، 87، 89، 103، 114، 115، 117، 119،
128، 129، 135، 136، 145، 149، 151، 154، 166،
167، 172، 174، 175، 176، 181، 184، 185، 186،

187، 195، 198، 199، 203، 204، 205، 206، 212،
237، 244، 246، 250، 260، 267، 268، 272، 280،
283، 287، 288، 290، 292، 294، 295، 303، 304،
305، 306، 307، 310، 313، 316، 337، 339، 342،
345، 346، 347، 348، 375، 376، 431، 432، 433،
434
موظف تونسي 261
موفق إداري 56، 57، 58، 59، 60، 61، 67، 69، 70،
71، 72، 73، 75، 77، 78، 79، 80، 82، 84، 85، 86،
87، 88، 89، 90، 91، 94، 411، 437

ن

نائب بمجلس النواب 266
نتائج أولية للانتخابات 402، 403، 404
نتائج يصعب تداركها 340، 347
نجاعة القرار القضائي 47
نجاعة القضاء 71، 93
نزاع انتخابي 268، 292
نسخة 46، 262، 273، 274، 275، 277، 278، 280،
326، 339، 340، 341، 344، 345، 346، 347، 350،
375، 376، 388، 389، 395، 397، 398، 404
نسخة تنفيذية 46، 344
نسخ مجردة 344
نشاط الإدارة 67، 115، 207
نصاب 30، 31، 185، 325، 333، 334، 336، 374
نظام عام 46، 131، 153، 156، 182، 183، 196، 206،
237، 273، 295، 296، 343، 347، 407
نفوذ نسبي 331
نقض بدون إحالة 348
نيابة 306، 307، 342، 378، 402
نيابة برلمانية 266

هـ

الهيئة العليا للانتخابات 243، 276
الهيئة الوطنية للمحامين 262، 263، 374
هيئة حكمية 30، 343، 349

و

واقعة مهدّدة بالزّوال 349
والي 191، 258
وثائق 27، 39، 58، 274، 316، 317، 326، 340، 347،
375، 377، 387، 401، 402
وزارة 38، 39، 40، 41، 46، 50، 67، 68، 81، 124،
128، 131، 132، 133، 135، 164، 199، 203، 207،
210، 213، 215، 232، 233، 238، 243، 255، 265،
269، 270، 273، 274، 295، 296، 303، 338، 344،
374، 376، 399
وزارة المالية 296، 338، 376، 399
وزراء 46، 59، 62، 109، 344
وسائل وقتيّة 349
وظيفة 34، 59، 69، 71، 73، 76، 78، 79، 110، 114،
142، 237، 238، 241، 270، 286، 302
وكيل 262، 282، 285، 332، 335، 337، 339، 340.

A

actes administratifs 99, 160, 161, 163, 413
actes notariés 382
action intentée 356
actions en responsabilité 100, 326, 329, 372
administration 56, 63, 83, 98, 99, 100, 160, 162, 202, 230, 231, 234, 235, 236, 244, 259, 326, 327, 329, 353, 355, 356, 357, 358, 359, 362, 372, 373, 408, 409, 411, 412, 414
administrations publiques 362, 373
administrés 63
affaire 62, 83, 161, 186, 201, 202, 236, 259, 327, 328, 329, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 372, 373, 380, 382, 383, 384, 390, 393, 394
affaires à enrôler 383
affaires en cours 383
agents 64, 100, 235, 327, 329, 372, 392, 414
aide juridictionnelle 373, 379, 380, 381, 382, 383, 384
année judiciaire 352, 367, 368
annulation 99, 100, 101, 162, 220, 222, 224, 225, 226, 231, 234, 235, 236, 291, 327, 353, 371
appelant 83, 362
application 63, 83, 100, 161, 163, 225, 229, 329, 367, 368, 370, 372
arrêt attaqué 363, 364
assemblée délibérante 357
assemblée plénière 328, 352, 354, 355, 356, 363, 364, 365, 368, 369, 370, 371, 372, 392, 394
attributions 37, 65, 327, 328, 352, 368
audience de plaidoirie 352, 353, 354, 358, 360, 361, 368, 369, 370, 373, 393, 394
auteur du pourvoi 363, 364
autorité absolue de chose jugée 202
autorité absolue de la chose jugée 328
autorité administrative 62, 64, 99, 230, 234, 359
autorités administratives indépendantes 64, 411
autorités administratives régionales et locales 352, 368
auxiliaires de justice 381, 382, 384
avis 98, 224, 230, 231, 250, 283, 313, 353, 354, 355, 356, 368, 369, 371, 373, 383, 410
avocat à la cour de cassation 282, 357, 358, 369, 373, 380
avocats 380, 382, 383

B

bénéficiaire 329, 361, 363, 372, 382, 383, 384
bonne administration de la justice 83, 100, 160, 162, 411
bureau de l'aide juridictionnelle 373, 380, 381

C

Cadot 98

Caisse Nationale de Retraite et de Prévoyance Sociale 327

capacité d'ester en justice 359

cassation 100, 201, 202, 282, 327, 328, 351, 354, 357, 358, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 380, 393, 394, 412

casser avec renvoi 201

chambre de première instance 83, 201, 353, 368, 373

chambres consultatives 352, 354, 355, 356, 367, 368, 369

chambres d'appel 312, 352, 353, 354, 355, 356, 362, 363, 366, 367, 368, 369, 371, 391, 392, 393

chambres de première instance 312, 313, 314, 352, 353, 354, 355, 357, 361, 363, 366, 367, 368, 369, 371, 372

chambres juridictionnelles 352, 368

chef de l'Etat 64, 98

chef du contentieux de l'Etat 327, 356

clients 327

code des procédures civiles et commerciales 361, 390

collectivités territoriales 100, 226

commissaire d'Etat 353, 354, 355, 358, 359, 360, 361, 367, 368, 369, 370

conseil constitutionnel 97, 100, 101, 283, 313, 373

Conseil de la concurrence 99

Conseil des Conflits 327, 328

Conseil des Conflits de Compétence 327

Conseil d'Etat 57, 62, 63, 98, 122, 221, 227, 234, 235, 236, 291

conseiller rapporteur 354, 358, 360, 361

conseillers adjoints 352, 353, 355, 367, 368

conséquences difficilement réversibles 358

consignation 364

contentieux administratif 96, 98, 122, 222, 223, 230, 279, 291, 300, 367, 408, 409, 410, 411, 412, 414

contentieux de l'assiette des impôts et taxes 351

contentieux fiscal 356

contentieux spécifique 100

contestation 100, 161, 162, 163, 366

contestations contentieuses 100

continuité du service public 327

copies 357

corps législatif 97

cour d'appel judiciaire 201

cour de cassation 100, 201, 282, 327, 328, 357, 358, 362, 363, 364, 365, 366, 369, 371, 373, 380, 394

Cour de Cassation 327, 328

D

débats parlementaires 64

décision 57, 62, 63, 64, 65, 97, 98, 99, 100, 101, 123, 160, 162, 163, 201, 220, 221, 223, 224,

225, 230, 231, 234, 235, 236, 250, 259, 291, 313, 314, 327, 328, 353, 354, 357, 358, 359, 362, 363, 364, 366, 367, 369, 371, 372, 373, 380, 381, 382, 383, 384, 390, 391, 392, 393, 412

décision administrative préalable 99

décision faisant grief 64, 65

décision implicite de refus 357

décision motivée 328, 354, 358, 363, 369, 372

décisions administratives 62, 64, 99, 327, 358, 362, 367

Décret 98, 186, 389, 392

décrets à caractère réglementaire 282, 313, 371, 373

défendeur 201, 359, 366

défense 98, 100, 101, 228, 230, 231, 248, 282, 357, 358, 359, 365, 381, 382, 383, 392

délai 83, 161, 162, 203, 224, 228, 229, 236, 254, 255, 259, 313, 328, 329, 357, 358, 359, 360, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 370, 371, 373, 381, 382, 383, 390, 391, 392, 393, 394, 412

délai légal 83

délais de recours 83, 357, 358, 373

délégataires 360

délibéré 327, 328, 354, 360, 361, 365, 369

demande 83, 100, 101, 161, 162, 202, 224, 225, 226, 228, 229, 231, 234, 235, 236, 291, 327, 356, 357, 358, 359, 360, 362, 363, 364, 366, 371, 373, 379, 380, 381, 382, 383, 384, 390, 393

demande du sursis 358

demande en révision 373

demande préalable 83, 234, 235

demandes additionnelles et reconventionnelles 359

demandeur du sursis 364

déni de justice 259

dépens 226, 357, 383

Désistement 373

documents 201, 357, 359, 361, 392

domaine public maritime 202

dommages 202, 326, 366

droit permanent 83

E

effets 383

emprise irrégulière 326

entreprises publiques 327

établissements publics 327, 351, 352, 356, 362, 364, 368, 371

établissements publics à caractère administratif 362

exécution 97, 101, 123, 163, 224, 225, 234, 235, 236, 356, 358, 359, 361, 363, 364, 366, 379, 382, 383, 393, 394

exécution de la décision objet du recours 358

F

fonction administrative 99

fonctions judiciaires 97

frais 226, 359, 381, 382, 383, 384

G

garanties 100

greffe du tribunal 161, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 370, 371, 380, 381, 392, 393, 394

grosse 361, 362

H

huissiers de justice 382

I

incompétence 201, 202, 203, 283, 313, 327, 328, 329, 371, 373

Irrecevabilité 373

irrecevabilité 63, 230, 234, 235, 373, 409

J

juge de droit commun 98, 99

juge du fond 364

jugement 83, 98, 161, 201, 202, 203, 230, 236, 312, 314, 327, 328, 329, 351, 352, 354, 357, 358, 360, 361, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 379, 380, 382, 383, 393, 394, 413

juge pénal 100

juridiction administrative 63, 98, 100, 161, 162, 163, 228, 229, 230, 236, 410, 413

juridiction judiciaire 99, 100, 101

juridictions 96, 162, 202, 312, 328, 351, 354, 413

justice « déléguée » 98

justice « retenue » 98

justiciables 100, 223

L

litige 98, 99, 161, 162, 163, 201, 202, 222, 225, 226, 230, 234, 259, 279, 327, 328, 329, 351, 352, 353, 359, 360, 365, 366, 368, 370, 372, 381, 390, 391, 392

litiges d’ordre administratif 98

litiges relatifs à la compétence 327

loi organique 202, 282, 312, 313, 314, 326, 329, 351, 367, 371, 372, 412

lois de la République 99, 100

M

matière administrative 56, 99, 202, 221, 222, 247, 312, 353, 354, 371, 408, 412, 413

ministre chargé de l’environnement 202

mise en oeuvre 100, 227, 228

moyens d’appel 362

N

nationalité 379

nature juridique 63

notification 202, 226, 236, 328, 357, 362, 365, 366, 367, 373, 381, 382, 383, 390

O

obligations professionnelles 384

ordonnances de référé 366

ordre juridictionnel judiciaire 327

ordre public +

organe juridictionnel +

organisation judiciaire +

organismes publics 100

P

parlement 62, 64
partie défaillante 357
parties 222, 223, 225, 226, 327, 328, 356, 357, 358, 359, 360, 361, 362, 363, 365, 366, 370, 381, 382, 390, 391, 393, 394
peine 63, 97, 98, 230, 234, 235, 362, 363, 365, 384
péremption 360
premier président 327, 352, 353, 354, 355, 356, 358, 360, 363, 364, 366, 367, 368, 369, 370, 373, 380, 381, 383, 393, 394
président de la chambre 352, 353, 354, 355, 358, 359, 360, 362, 366, 368, 369, 381, 393
procédure 83, 98, 161, 186, 203, 224, 254, 279, 313, 328, 329, 356, 357, 358, 359, 361, 362, 364, 365, 366, 367, 371, 372, 380, 382, 383, 384, 390, 391, 392, 393, 412
propositions 63, 64, 236, 360
rapport 63, 64, 83, 227, 231, 254, 327, 328, 354, 355, 357, 358, 359, 360, 361, 368, 369, 370, 381, 383

R

recevable 83, 202, 223, 224, 231, 234, 235, 291, 327, 359, 363, 381
recommandations 63, 64
recours 62, 64, 83, 98, 99, 100, 101, 162, 202, 203, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 227, 228, 229, 230, 231, 234, 235, 245, 247, 250, 255, 259, 282, 291, 300, 313, 326, 327, 328, 329, 351, 353, 354, 356, 357, 358, 359, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 371, 372, 373, 379, 383, 390, 391, 392, 393, 394, 408, 409, 410, 411, 412, 414
recours en indemnisation 326
recours en indemnité 99
recours pour excès de pouvoir 64, 98, 220, 221, 234, 235, 245, 282, 291, 300, 313, 329, 353, 356, 357, 358, 359, 367, 371, 372, 373, 408, 409, 410, 411, 414
recours préalable 231, 282, 313, 357, 367, 371, 373
réglementation spécifique 100
requête 62, 63, 98, 101, 224, 234, 235, 254, 279, 282, 356, 357, 358, 359, 362, 363, 365, 369, 370, 383, 392, 393, 394, 411
requête principale 358, 359
responsabilité civile 384
revenus 384

S

secrétaire général 352, 353, 356, 357, 358, 359, 362, 366, 368, 382
services publics 63
silence 357
suspensif 100, 101, 300, 358, 363, 365, 366

T

tierce personne 359
Tribunal Administratif 326, 327,

328, 351, 354, 363, 367, 414
tribunal administratif 37, 83, 122, 123, 201, 202, 220, 221, 225, 229, 254, 282, 300, 312, 313, 314, 326, 327, 328, 329, 351, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 362, 363, 365, 367, 368, 370, 371, 372, 373, 379, 380, 381, 382, 383, 391, 392, 393, 394, 408, 411, 412, 413, 414
tribunaux judiciaires 160, 201, 202, 312, 326, 327, 329, 353, 354, 366, 367, 372, 412

V

vice d'incompétence 283, 313, 371, 373

المحتويات

تمهيد 5

مقدّمة 9

قواعد منهجيّة 15

I ـ قواعد منهجيّة عامّة.. 15

II ـ قواعد منهجية خاصّة.. 18

III ـ كيفية التعامل مع كراس الدروس المسيرة 27

IV ـ معايير الإصلاح بالنسبة للفروض.. 47

المحورالأوّل : الرّقابة غير القضائيّة.. 55

قائمة مراجع محوريّة 56

وثـــائـــق 57

مصطلحات.. 65

تمرين عدد 1 : الموفّق الإداري والقاضى 70

تمرين عدد 2 التّعليق على الفصلين 1 و2 من قانون 1993 والفصلين

8 و9 من أمر 1996.. 75

تمرين عدد 3 : التّعليق على قرار «الجزيري» 87

المحور الثاني :مبدأ الفصل بين الهيئتين الإداريّة والعدليّة.. 95

قائمة مراجع محوريّة 96

وثائق.. 97

مصطلحات.. 108

تمرين عدد 4 : مبدأ تفريق السلطتين ومبدأ تفريق السلط 110

تمرين عدد 5 : التّعليق على الفصل 3 من القانون الأساسي عدد

38 لسنة 1996.. 117

المحور الثالث :الثّنائيّة القضائيّة.. 121

قائمة مراجع محورية 122

وثائق.. 124

مصطلحات.. 138

تمرين عدد 6 : القاضي العدلي والنّزاع الإدارى 145
تمرين عدد 7 : علق على القرار التالي : قـــرار إستئنافــي عــدد
22557 صادر عن المحكمة الإداريّة بتاريخ 15 جويلية 2000
بلديّة تطــاوين / الخطيب 151
المحور الرابع : تنازع الإختصاص 159
قائمة مراجع محورية 160
وثائق 160
مصطلحات 181
تمرين عدد 8 : قاضي تنازع الإختصاص وقضاة الأصل 184
تمرين عدد 9 : علّق على الفصلين 7 و9 من القانون عدد 38 لسنة
1996 المؤرّخ في 3 جوان 1996 189
تمرين عدد 10 الدّفع بعدم الإختصاص 196
تمرين عدد 11 :علّق على القرار التّالي مع الاستئناس بالوثيقتين
المصاحبتين 199
المحور الخامس : تصنيف الدعاوى 219
قائمة مراجع محورية 220
وثائق 222
تمرين عدد 12 : دعوى تجاوز السلطة ودعوى القضاء الكامل 244
تمرين عدد 13 : قضاء التّعويض 251
المحور السادس :عريضة الدّعوى 253
قائمة مراجع محورية 254
وثائق 256
مصطلحات 279
تمرين عدد 14 : تعليق على الفصل 35 282
تمرين عدد 15 تعليق على قرار «ورثة محمد» 2009 287
تمرين عدد 16 : الدّولة طرف في القضيّة 294
المحور السابع :الإستئناف 299
قائمة مراجع محورية 300
وثائق 301

مصطلحات........ 308
تمرين عدد 17 : تعليق على الفصل 19 جديد من قانون المحكمة
الإداريّة 312

ملاحق

قانون أساسي عدد 38 لسنة 1996 مؤرخ في 3 جوان 1996 منقح........ 325
قانون عدد 40 لسنة 1972 مؤرخ في 1 جوان 1972 منقح........ 331
قانون عدد 3 لسنة 2011 مؤرخ في 3 جانفي 2011 يتعلق بالإعانة
القضائيّة لدى المحكمة الإداريّة........ 375
مــرسـوم عدد 35 لسنة 2011 مؤرخ في 10 ماي 2011 يتعلق
بانتخاب المجلس التّأسيسي........ 386
مرسوم عدد 72 لسنة 2011 مؤرخ في 3 أوت 2011........ 388
قانون أساسي عدد 16 لسنة 2014 مؤرخ في 26 ماي 2014 يتعلق
بالانتخابات والاستفتاء 396
قائمة مراجع عامّة 407
الفهارس........ 419

يتعلق هذا الكتاب بمادة النزاع الإداري ويعتني بالأساس بالجانب المنهجي وذلك بالتطرق إلى مواضيع عديدة ومتنوعة تهتم بمختلف المحاور التي يقع تدريسها عادة في هذه المادة. بعض المواضيع المقترحة هي مواضيع إمتحانات جاءت في الدورة الرئيسية أو دورة التدارك في السنوات الفارطة. أما البعض الآخر فيتمثل في تمارين وقع التطرق إليها في حصص الدروس المسيرة.

ينبني الإصلاح ليس فقط على العناصر الإيجابية والضرورية لمعالجة موضوع معين ولكن أيضا على تسليط الضوء على ما يجب تجنبه أوعلى بعض العيوب التي من شأنها أن تنقص من أهمية العمل ومن سلامته حتى وإن كان المضمون مقبولا.

يتبلور الإهتمام بالمنهجية أيضا في الإعتناء بالعمل التحضيري وتوظيف بعض الوثائق مما من شأنه أن يعين الطالب على إعتماد المنهجية في مختلف الأعمال المطالب بها وليس فقط إزاء موضوع إمتحان. يتضمن الكتاب أيضا تعريفا لبعض المصطلحات الرئيسية لكل محور وذلك حرصا على تبسيط المعلومة وفي الآن ذاته إبراز أهمية المصطلح في المادة القانونية.


9789938898590

السعر 25 د.ت